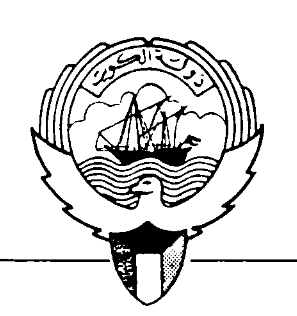




الموسوعة الفقهية

الجزء الأول

أئمة - إجزاء

بسم الله الرحمن الرحيم

« وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(سورة التوبة آية ١٢٢)

« من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين »

(أخرجه البخاري ومسلم)

الموسوعة الفقهية

إصدار

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت

الطبعة الثانيـــة
١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م

طباعة ذات السلاسل - الكويت

ص.ب ١٣ - وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

بسم الله الرحمن الرحيم

الٓمٓ ﴿١﴾ ذَٰلِكَ ٱلْكِتَٰبُ لَا رَيْبَ فِيهِ هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ ﴿٢﴾ ٱلَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِٱلْغَيْبِ وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَمِمَّا رَزَقْنَٰهُمْ يُنفِقُونَ ﴿٣﴾ وَٱلَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَآ أُنزِلَ مِن قَبْلِكَ وَبِٱلْءَاخِرَةِ هُمْ يُوقِنُونَ ﴿٤﴾ أُوْلَٰٓئِكَ عَلَىٰ هُدًى مِّن رَّبِّهِمْ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ ﴿٥﴾

نحمدك اللهم على عميم آلائك، ونشكرك على جزيل نعمائك، ونصلي ونسلم على خاتم رسلك وأنبيائك سيدنا محمد الذي أتم الله به النعمة، وكشف به الغُمَّة، وأقام به الحجة، وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهديه وسار على سنته إلى يوم الدين.

أما بعد:

فإن علم الفقه الإسلامي له أهميته التي لا ينكرها منكر، فهو الذي يبين لنا أحكام أعمالنا من عبادات ومعاملات، ولا يستغني عنه مسلم حريص على دينه، وها نحن أولاء نشاهد بوادر الصحوة الإسلامية في أنحاء

متفرقة من العالم ، فهناك أصوات تنادي بوجوب العودة إلى الله وتحكيم شريعته .

ومن هنا رأت دولة الكويت ممثلة بوزارة الأوقاف والشئون الإسلامية أن يكون لها قدم صدق في الإسهام بدعم الثقافة الإسلامية من نواحي شتى ، فأرسلت الدعاة إلى أنحاء العالم ، وبذلت جهداً في طبع الكتب الإسلامية ونشرها ، كما رأت أن مشروع الموسوعة الفقهية هو الجدير بالعناية ، لأنه يوفر على الراغبين في معرفة أحكام دينهم الوقتَ والجهدَ ، ويجمع شتات الذخائر الإسلامية بهذا العلم الذي لا يستغني عنه مسلم .

ولم تبخل دولة الكويت لنجاح هذا المشروع بجهد أو مال إيماناً منها أن هذا عمل تفرضه الشريعة الإسلامية وتحتمه ظروف هذه الصحوة الإيمانية .

وقد مرت أطوار على هذا المشروع تحدثت عنها المقدمة بصدد التعريف بالموسوعة ، والآن تتقدم وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية في دولة الكويت بباكورة هذا المشروع الذي نسأل الله سبحانه وتعالى أن يتمه على خير وجه ، فإنه وحده المسئول أن يعين على إتمام صالح الأعمال .

ومن المعلوم أن المرحلة الأولى في كل عمل تتطلب جهداً مضاعفاً وزمناً أطول ، حتى يقوم البناء على أساس متين . ومشروع الموسوعة يتطلب إعداداً غير عادي على خطوات متتابعة لا يمكن حذف واحدة منها ، هي : استخراج المصطلحات الفقهية من مَظانِّها في كتب الفقه المتعددة وفي

المذاهب المختلفة ـ فرز هذه المصطلحات واطّراح ما لا يمت إلى المصطلحات الفقهية بصلة ـ تصنيف هذه المصطلحات إلى أصليّة ومصطلحات إحالة ومصطلحات دلالة ـ التخطيط لكل مصطلح ـ طرحه للاستكتاب إما داخلياً أو خارجياً ـ إرساله إلى المراجعين من فقهاء العالم الإسلامي الذين لهم قدم ثابتة في الفقه ـ مراجعة هذه المصطلحات المكتوبة مراجعة علمية ـ مراجعتها مراجعة أخيرة لاعتمادها ـ إخراجها فنياً وموسوعياً قبل تقديمها للطبع والنشر.

فإذا كان قد تأخر صدور هذا المجلد بعض الوقت ، فإن هذا راجع إلى التثبت من مادته ، وإخراجه على الصورة المنشودة في المضمون والشكل .

على أن هناك مصطلحات قد تم إعدادها ولكن لم يأت موعد نشرها ، لالتزامنا بالترتيب الألفبائي على الطريقة الموسوعية . وهناك مصطلحات معدّة ولكنها في حاجة إلى المراجعة العلمية وإجراء المراحل المختلفة المتتالية قبل الطبع .

وقد سبق أن صدرت بعض بحوث في طبعة تمهيدية لتلقي الملاحظات من جميع العالم الإسلامي على هذه البحوث وبلغت اثنـي عشر بحثاً لم يلتزم فيها بالمنهج النهائي الذي استقرت عليه الخطة للموسوعة المرتبة .

هذا وإن وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية لترحب بكل نقد بنّاء يرد إليها ، وتعِد أن يكون هذا النقد محلَّ دراسة وتمحيص ، لأن الكمال لله وحده ، وما زال العلماء (قديماً

وحديثاً) يراجع بعضهم بعضاً ، و يستدرك بعضهم على بعض ، من غير أن يكون هناك حرج في الصدور ، فإن الحق أحق أن يُتَّبع . كما ترجو الوزارة من المختَصِّين في الفقه الإسلامي أن يتعاونوا معها إما بكتابة الأبحاث أو مراجعتها . والوزارة ــ في كل الأحوال ــ تقدر لكل مجتهد جهده ، ولا يخفى ما يؤدي إليه هذا التعاون المنشود ، من سرعة الإنجاز وز يادة الإتقان .

وإن دولة الكويت ، أميراً وحكومة وشعباً ، لترجو من الله تعالى أن يكون هذا العمل خالصاً لوجهه ، وأن يتمه على أحسن الوجوه وأكملها ، وهي تعتبر أن إسهامها في هذا المضمار على الصورة التي خرجت وتخرج عليها هو فرض كفائي قامت به امتثالا لأمر الله وتعاوناً على البر والتقوى . والله المسئول أن يهدينا جميعاً سواء السبيل ، وأن يسدد على طريق الخير خطانا ، إنه سميع مجيب .

شعبان ١٤٠٠ هـ
تموز (يوليو) ١٩٨٠م

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية
دولة الكويت

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الفقه الإسلامي
والتعريف بالموسوعة الفقهية

الحمد لله الذي شرع لنا من الدين ما تستقيم عليه حياتنا، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له الحكيم العليم بمصالح عباده، ونشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله الذي ختم الله به الرسالات، وأتم به النعمة، وأكمل به الدين، ونصلي ونسلم على هذا الرسول الأمين الذي بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونصح الأمة، وكشف الغمة، ولم ينتقل إلى الرفيق الأعلى حتى بيّن ما أنزل الله من كتاب، وما أجمل من خطاب، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد: فإن من نافلة القول أن نقرر أن علم الفقه كان أوفر العلوم الإسلامية حظاً. ذلك لأنه القانون الذي يزن به المسلم عمله أحلال أم حرام؟ أصحيح أم فاسد؟ والمسلمون – كمسلمين في جميع العصور – حريصون على معرفة الحلال والحرام، والصحيح والفاسد من تصرفاتهم، سواء ما يتصل بعلاقتهم بالله أو بعباده، قريباً كان أو بعيداً، عدواً كان أو صديقاً، حاكماً كان أو محكوماً، مسلماً كان أو غير مسلم.

ولا سبيل إلى معرفة ذلك إلا مِن علم الفقه الذي يبحث فيه عن حكم الله – سبحانه وتعالى – على أفعال العباد طلباً أو تخييراً أو وضعاً؛ وسواء كان الطلب طلب فعل أو طلب كف عن الفعل، وسواء كان الحكم الوضعي كون

الشيء صحيحاً أو فاسداً أو شرطاً أو سبباً،إلى غير ذلك مما سنبينه في موضعه إن شاء الله.

ولما كان الفقه ــ كغيره من العلوم أو كغيره من الأحياء ــ ينمو باستعماله، و يضمر بإهماله، مرّت به أطوار نما فيها وترعرع وتناول كل مناحي الحياة، ثم عَدَتْ عليه عوادي الزمن فوقف نموّه أو كاد، لأنه أُبعِد ــ إما عن عمد أو إهمال ــ عن كثير من مشاكل الحياة، لاستبدال أكثر دول الإسلام قوانين أخرى لا تمتُّ إلى عاداتهم و بيئتهم ومعتقداتهم بصلة، أعجبوا ببر يقها، وصرفوا النظر عن مضمونها، فاتخذوا منها قوانين تنظم حياتهم، وتفض مشاكلهم، فأفسدت عليهم الحياة، وتعقدت بهم المشاكل. وكان من أول ما صرف النظر عنه في بعض هذه الدول الإسلامية ما يتعلق بالحدود والقصاص والتعاز ير، ثم تبع ذلك ماشرعوه ــ من عند أنفسهم ــ من قوانين مدنيّة تنظم علاقة الأفراد بعضهم ببعض في البيع والشراء والأخذ والعطاء،فأباحوا ما حرّم الله من ر با و بيوع فاسدة ومعاملات باطلة، فعقّدوا على الناس حياتهم كما عقّدوا سبل التقاضي، حتى إن كثرة من الناس يترك حقه الشرعيّ لكثرة ما يعانيه من تعقيدات.

وانحصر جهد الفقهاء من أواخر القرن الثالث عشر الهجري إلى اليوم في بيان أحكام الأسرة، وهو القسم الذي أطلقوا عليه ــ أخيرا ــ اسم «الأحوال الشخصية»، بل إن بعض هذه الدول امتدّت يدها إلى هذا القدر الضئيل من الفقه الإسلامي فشوهته باسم الإصلاح والتجديد.

و بالرغم من توالي الضر بات على هذا العلم، فإنه ــ لقوّة أساسه وإحكام بنيانه ــ لا يزال صامداً يتحدّى الزمن، وقد أذن الله ــ سبحانه وتعالى ــ لهذه الأمة الإسلامية أن تصحو بعد غفوتها، فسمعنا أصواتاً مدوّ ية من هنا ومن هناك تنادي بوجوب العودة إلى شر يعة الله تعالى في كل شيء. فاستجاب لهذه الأصوات بعض الدول، فأعلنوا عن رغبتهم في العودة إلى حظيرة الإسلام تشر يعاً وتطبيقا. وكان من هؤلاء دولة الكو يت.فقد صدر في غرة ر بيع الأول ١٣٩٧ هـ

الموافق ١٩ من فبراير ١٩٧٧م قرار مجلس الوزراء بأن يعاد النظر في قوانين البلاد كلها على ضوء الشريعة الإسلامية، فتشكلت لجان لهذا الغرض، فلعل الله سبحانه أن يوفق الجميع للعمل بشريعته، وتيسير تطبيقها عمليًا في جميع مناحي الحياة، حتى تتخلص الأمة من الاستعمار الفكري والتشريعي كما تخلصت من الاستعمار العسكري.

وتيسيراً على المشتغلين بالتشريع نضع بين أيديهم مقدمةً لعلم الفقه لا يستغني عنها دارس أو مدرس، أو فقيه أو متفقه. ولن نسترسل في هذه المقدمة إلا بالقدر الذي تدعو إليه الحاجة، تاركين تفصيل كل شيء إلى موطنه من هذه الموسوعة، أو إلى الملاحق التي ستلحق بها، حتى لا يتشعب الأمر على القارئ. والله المسئول أن يهدينا إلى سواء السبيل.

* * *

الفقه الإسلامي

تعريف الفقه لغة:

١ ـ الفقه لغة:الفهم مطلقاً، سواء ما ظهر أو خفي. وهذا ظاهر عبارة القاموس والمصباح المنير. واستدلوا على ذلك بقوله تعالى ـ حكاية عن قوم شعيب ـ: « قَالُوا يا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيراً مِمَّا تَقُولُ »[1] وقوله تعالى: « وَإِن مِّنْ شَيء إلّا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِ وَلَٰكِن لا تَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ »[2] فالآيتان تدلان على نفي الفهم مطلقاً.

وذهب بعض العلماء إلى أن الفقه لغة هو فهم الشيء الدقيق، يقال: فقهت كلامك، أي ما يرمي إليه من أغراض وأسرار، ولا يقال فقهت السماء والأرض. والمتتبّع لآيات القرآن الكريم يدرك أن لفظ الفقه لا يأتي إلا للدلالة على إدراك

---

(١) سورة هود /٩١

(٢) سورة الإسراء /٤٤

الشيء الدقيق، كما في قوله تعالى : « وَهُوَ الَّذِي أَنشَأَكُم من نَّفْسٍ وَاحِدَة فَمُسْتَقَرٌّ وَمُسْتَوْدَعٌ قَد فَصَّلْنَا الآيَاتِ لِقَوم يَفْقَهُونَ »[1] وأما الآيتان السابقتان فليس المنفيُّ فيها مطلق الفهم، وإنما المنفي في قول قوم شعيب ــ عليه السلام ــ إدراك أسرار دعوته، وإلا فهم فاهمون لظاهر قوله، والمنفيُّ في آية الإسراء إدراك أسرار تسبيح كل شيء لله تعالى، وإلا فإن أبسط العقول تدرك أن كل شيء يسبح بحمد الله طوعاً أو كرهاً لأنها مسخّرةٌ له. وأياً ما كان فالذي يعنينا إنما هو معنى الفقه في اصطلاح الأصوليين والفقهاء، لأن هذا هو الذي يتصل ببحثنا.

تعريف الفقه عند الأصوليين :

٢ ــ الفقه في اصطلاح الأصوليين أخذ أطواراً ثلاثة :

الطور الأول : أن الفقه مرادف للفظ الشرع، فهو معرفة كل ماجاء عن الله سبحانه وتعالى، سواء ما يتصل بالعقيدة أو الأخلاق أو أفعال الجوارح. ومن ذلك ما عرّفه الإمام أبو حنيفة ــ رضي الله عنه ــ : « هو معرفة النفس مالها وما عليها ». ولهذا سمىَّ كتابه في العقائد : « الفقه الأكبر ».

الطور الثاني : وقد دخله بعض التخصيص، فاستبعد علم العقائد، وجُعِل علماً مستقلا سمِّيَ بعلمِ التوحيدِ أو علم الكلام أو علم العقائد. وعرفَ الفقه في هذا الطور بأنه العلم بالأحكام الفرعية الشرعية المستمدّة من الأدلة التفصيلية.

والمراد بالفرعية ما سوى الأصلية التي هي العقائد، لأنها هي أصل الشريعة، والتي ينبني عليها كل شيء. وهذا التعريف يتناول الأحكام الشرعية العملية التي تتصل بأفعال الجوارح كما يتناول الأحكام الشرعية الفرعية القلبية كحرمة الرياء والكبر والحسد والعجب، وكحلّ التواضع وحب الخير للغير، إلى غير ذلك من الأحكام التي تتصل بالأخلاق.

الطور الثالث : ــ وهو الذي استقرّ عليه رأي العلماء إلى يومنا هذا ــ أن

---

(١) سورة الأنعام/٩٨

الفقه هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية العملية المستمدة من الأدلة التفصيلية.

وعلى هذا فالأحكام الشرعية الفرعية المتصلة بأعمال القلب أُفْرِدَ لها علم خاص عُـرِفَ باسم علم التصوف أو الأخلاق.

٣ ــ يتضح من التعريف الأخير أمور لابد من التنبيه عليها وهي:

أ ــ أن العلم بالذوات أو الصفات ليس فقهاً، لأنه ليس علماً بالأحكام.

ب ــ والعلم بالأحكام العقلية والحسية واللغوية والوضعية (أي التي تواضع أهل كل علم أو فن عليها) ليس فقهاً أيضا، لأنها ليست علماً بالأحكام الشرعية.

ج ــ والعلم بالأحكام الشرعية الاعتقادية التي هي أصول الدين أو الأحكام الشرعية القلبية التي ترجع إلى أعمال القلوب كحرمة الحقد والحسد والرياء والكبر ووجوب محبة الخير للغير ليست من الفقه في اصطلاح هؤلاء، وكذا العلم بالأحكام الشرعية التي يشتمل عليها علم أصول الفقه كوجوب العمل بخبر الآحاد، أو وجوب التقيد بالقياس، إلى غير ذلك. وإنما لم تكن هذه من الفقه لأنها ليست أحكاماً عملية، بل هي أحكام علمية قلبية أو أصولية.

د ــ وعِلْم جبريل عليه السلام، وعلمه صلى الله عليه وسلم، بما طريقُه الوحي، ليس فقهاً، لأنه غير مستفاد بطريق الاستنباط والاستدلال، بل بطريقِ الكشف والوحي. أما علمه صلى الله عليه وسلم بما طريقُه الاجتهاد فلا يستبعد أن يسمى اجتهاداً.

هـ ــ وكذلك العلم بكل ما علم من الدين بالضرورة، كوجوب الصلاة والزكاة وصوم رمضان والحج على المستطيع وكحرمة الربا والزنى وشرب الخمر والميسر، ليس فقهاً، لأنه غير حاصلٍ بالاستنباط بل بالضرورة، بدليل حصوله للعوام والنساء والصبيان المميزين وكل من نشأ في دار الإسلام. ولا يستبعد أن تكون هذه الأحكام من قبيل علم العقائد، لأن من أنكر شيئاً من ذلك حكم عليه بالكفر.

و ــ وليس من الفقه كذلك معرفة العلماء للأحكام الشرعية الفرعية العمليّة بطريق التقليد، كمعرفة الحنفيّ فرضيّة مسح ربع الرأس، ووجوب صلاة الوتر والعيدين، وكنقض الوضوء بسيلان الدم والقيح عن محلها، إلى غير ذلك من الأحكام، وكمعرفة الشافعي جواز الاكتفاء بمسح بعض الرأس في الوضوء، وكمعرفته أن الوضوء ينقض بمس المرأة التي تحلّ له مطلقاً، وكعلمه بوجوب الولي والشاهدين في عقد النكاح، إلى غير ذلك مما هو مبسوط في كتب الفروع. فكل هذه الأحكام حاصلة عند المتفقهين،لا بطريق الاستنباط، وإنما بطريق التقليد.

ز ــ ومن هذا التعريف نعلم أن وصف الفقيه لا يطلق عند الأصوليين على المقلّد مهما كان عنده من علم الفقه وإحاطته بفروعه، بل الفقيه عندهم من كانت له ملكة الاستنباط، و يستطيع أن يستنبط الأحكام من أدلتها التفصيلية. وليس من الضروري أن يكون محيطاً بجميع أحكام الفروع، بل يكفي أن يكون عنده مَلَـكَةُ الاستنباط، وإلا فإن أكثر الأئمة المعروفين توقفوا في بعض المسائل، إما لتعارض الأدلة عندهم تعارضاً يصعب معه ترجيح دليل على دليل، أو لم تصل إليهم أدلة على هذه المسائل التي توقفوا فيها.

تعريف الفقه عند الفقهاء:

٤ ــ يطلق الفقه عندهم على أحد معنيين:

أولهما: حفظ طائفة من الأحكام الشرعية العملية الواردة في الكتاب أو السنة، أو وقع الإجماع عليها، أو استنبطت بطريق القياس المعتبر شرعاً، أو بأي دليل آخر يرجع إلى هذه الأدلة، سواء أحفظت هذه الأحكام بأدلتها أم بدونها. فالفقيه عندهم لا يجب أن يكون مجتهداً كما هو رأي الأصوليين.

وتكلّموا في المقدار الأدنى الذي يجب أن يحفظه الشخص حتى يطلق عليه لقب فقيه. وانتهوا إلى أن هذا متروك للعرف. ونستطيع أن نقرر أن عُرفنا ــ الآن ــ لا يطلق لقب «فقيه» إلا على من يعرف موطن الحكم من أبواب الفقه المتناثرة بحيث يسهل عليه الرجوع إليه.

وقد شاع بين عوامّ بعض البلاد الإسلامية إطلاق لفظ فقيه على من حفظ القرآن وإن لم يعرف له معنى.

واتفق الفقهاء على أن « فقيه النفس » لا يطلق إلا على من كان واسع الاطلاع قويّ النفس والإدراك، ذا ذوق فقهي سليم وإن كان مقلداً.

وثانيهما : أن الفقه يطلق على مجموعة الأحكام والمسائل الشرعية العملية. وهذا الإطلاق من قبيل إطلاق المصدر وإرادة الحاصل به، كقوله تعالى : « هٰـذَا خَلْقُ الله »[1] أي مخلوقه.

الألفاظ ذات الصلة بلفظ فقه :

لفظ « الدين » :

٥ ــ يطلق لفظ الدين لغة على معان شتّى، فهو من قبيل الألفاظ المشتركة. والذي يهمنا في هذا المقام هو بعض هذه المعاني التي تتصل بموضوعنا، وهي الجزاء، كما في قوله تعالى « مَالِكِ يَوْمِ الدين ».[2] ومن ذلك قوله ــ جل شأنه ــ : « قَالَ قَائِلٌ مِّنْهمْ إنِّي كَانَ لِي قَرِينٌ يَقُول أَءِنَّكَ لِمنَ الْمُصَدِّقِينَ أَءِذَا مِتْنَا وَكُنَّا تُرَاباً وَعِظاماً أَءِنَّا لَمَدِينُونَ »[3] أي لمجزيون. ومنها الطريقة، ومن ذلك قوله تعالى: « لَكُمْ دِينُكُمْ ولِيَ دِينِ »[4]. ومنها الحاكمية كقوله تعالى: « وَقاتِلُوهُمْ حَتَّى لاَ تكُونَ فِتْنَةٌ وَ يَكُونَ الدينُ كُلُّهُ لله »[5] أي حاكميته وانفراده بالتشريع. ومنها القواعد والتقنين ومن ذلك قوله تعالى: « قَاتِلُوا الَّذِينَ

---

(١) سورة لقمان/١١

(٢) سورة الفاتحة/٤

(٣) سورة الصافات/٥١ــ٥٢

(٤) سورة الكافرون/٦

(٥) سورة الأنفال/٣٩

لا يُؤْمِنُونَ بالله وَلاَ باليَـوم الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَاحَرَّمَ اللهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُون دِينَ الحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتوا الكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُون»[1] وقوله تعالى: «شَرَعَ لَكُم مِّنَ الدِّين مَا وَصَّىٰ بِهِ نُوحاً وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ»[2] فهاتان الآيتان تدلان على أن الدّين هو القانون الذي ارتضاه الله لعباده.

أما الدين اصطلاحاً فإنه ــ عند الإطلاق ــ يراد به ما شرعه الله لعباده من أحكام، سواء ما يتصل منها بالعقيدة أو الأخلاق أو الأحكام العملية.

وهذا المعنى يتفق مع مدلول لفظ الفقه في أول الأمر كما تقدم، فيكونان ــ بهذا الاعتبار ــ لفظين مترادفين.

لفظ « الشرع » :

٦ ــ أما لفظ شَرْع فهو مصدر شَرَعَ للناس كذا أي سنّ لهم كذا، ثم استعمل هذا اللفظ في المشروع، فيقال: هذا شرع الله أي ما شرعه الله وسنّه لعباده. ومنه قوله تعالى: «شَرَعَ لَكُم مِّنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ بِهِ نُوحاً وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ»[2].

والشرع في اصطلاح علماء الإسلام: هو ما سنه الله لعباده من أحكام عقائدية أو عملية أو خلقية.

وبهذا يتبين لنا أن لفظ شرع مرادف للفظي الدين والفقه بالاعتبار السابق، وإن كان لفظ شرع ودين يعتبران لفظين عامين بالنسبة للمعنى الذي استقر عليه رأي المتأخرين من الأصوليين والفقهاء.

لفظ « الشريعة ، والشرعة » :

٧ ــ الشريعة في اللغة: العَتَبَة ومورد الشاربة، ومثلها شِرْعة. وعند علماء الإسلام تطلق على ما يطلق عليه اسم الشرع. ومن ذلك قوله تعالى: «ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِين لاَ

---

(١) سورة التوبة /٢٩

(٢) سورة الشورى /١٣

يَعْلَمُونَ »[1] ومن ذلك قوله تعالى : « لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ». [2]

هذا، وفي العصر الحديث شاع إطلاق لفظ الشريعة على ما شرعه الله من أحكام عملية، فهي بهذا الإطلاق تكون مرادفة للفظ فقه بالاعتبار الذي عليه المتأخرون .

ولعل لهذا العرف المستحدث سنداً من قوله تعالى : « لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً » [2] فإن من المعلوم أن ما تختلف فيه الشرائع السماوية إنما هو في الأمور العملية الفرعية، وإلا فالأحكام الأصلية واحدة في كل الشرائع السماوية .

وبهذا العرف المستحدث أطلقوا على الكليات التي تعنى بدراسة الفروع اسم كليات الشريعة .

لفظ « التشريع » :

٨ ـ التشريع لغة مصدر شَرَّعَ، أي وضع قانوناً وقواعد .

وفي الاصطلاح هو خطاب الله تعالى المتعلق بالعباد طلباً أو تخييراً أو وضعاً .

ومن هنا ينبغي أن يعلم أنه لا حقّ في التشريع إلا لله وحده، كقوله تعالى : « إِنِ الحُكْمُ إِلَّا لله يَقُصُّ الحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الفَاصِلِينَ »[3] فليس لأحد ـ كائنا من كان ـ أن يُشَرِّع حكماً، سواء ما يتصل بحقوق الله أو حقوق العباد، لأن هذا افتراء على الله، وسلب لما اختص به نفسه : « وَلا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَٰذَا حَلَالٌ وَهَٰذا حَرَام لِتَفْتَرُوا عَلَىٰ الله الْكَذِب إِنَّ الّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَىٰ الله الْكَذِبَ لاَ يُفْلِحُون . مَتَاع قَلِيل وَلَهمْ عَذَاب أَلِيم »[4]

---

(١) سورة الجاثية /١٨

(٢) سورة المائدة /٤٨

(٣) سورة الأنعام /٥٧

(٤) سورة النحل /١١٦ ، ١١٧

ورسول الله صلى الله عليه وسلم — مع علو مكانته — ليس له حق التشريع وإنما له حق البيان، وعليه واجب التبليغ: «يا أيها الرَّسُولُ بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِن رَّبِّكَ وإن لَّمْ تَفْعَلْ فمَا بَلَّغْتَ رِسَالَتَهُ»[1] و يقول تعالى: «وَمَا أَنْزَلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ إلّا لِتُبَيِّنَ لَهُمُ الَّذِي اخْتَلَفُوا فِيهِ وَهُدًى وَرَحْمَةً لِقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ»[2] وكقوله تعالى: «وأنزَلْنَا إلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إليهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ»[3]

وهذا ما أجمع عليه المسلمون قاطبة، بل أجمعت عليه الشرائع السماوية كلها، ولم يشذ عن ذلك إلا الذين رفضوا الانصياع إلى شرائع الله جملة وتفصيلا. وسنبيِّن — إن شاء الله — ذلك بالتفصيل في الملحق الأصولي، مبينين المذاهب والأدلة التي لا تدع مجالاً للشك في أن الحكم لله وحده.

لفظ «الاجتهاد»:

٩ — الاجتهاد لغة مأخوذ من الجهد، وهو المشقة أو الوسع أو الطاقة. قال في القاموس: الجهد: الطاقة والمشقة ... إلى أن قال: والتجاهد بذل الجهد كالاجتهاد.

وسواء كان ذلك في معرفة حكم شرعي اعتقادي أو عملي، أو معرفة حكم لغوي أو مسألة عقلية، أو كان في أمر محسوس كحمل شيء، ولا يقال: اجتهد في حمل وردة.

وأما الاجتهاد عند علماء الفقه أو الأصول فقد عرّفوه بتعاريف متقاربة في ألفاظها ومعانيها. وإذا كان قد أُورد على بعض هذه التعاريف اعتراضات ترجع إلى الصناعة اللفظية، فكلها تدور حول بذل الجهد والطاقة لمعرفة الحكم الشرعي

---

(١) سورة المائدة/٦٧

(٢) سورة النحل /٦٤

(٣) سورة النحل /٤٤

مـن دليله . وأدق ما قيل في تعر يفه ما ذهب إليه صاحب مسلّم الثبوت :[1] « إن الاجتهاد هوبذل الطاقة من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ظني » .

ومـن هـنـا يـتـبين لـنـا أن الاجتهاد لا يكون إلا في المسائل الظنية . وهو بهذا المـعنـى يـتـفق مع الفقه في أكثر مسـائله ، وإن كان الفقه يتناول بالمعنى الذي ذهـب إلـيـه الـفـقـهاء الأحكام القطعية التي تتناول الأفعال ، كقولهم : الصلاة واجـبـة ، إلى غير ذلـك . و بيان مسائل الاجتهاد بالتفصيل ستكون إن شاء الله في الملحق الأصولي لهذه الموسوعة .

١٠ ــ يـثـور بمـنـاسـبـة الحـديـث عن الأحكام الظنية الاجتهادية التي هي مثار اخـتـلاف الـفـقـهـاء قـديمـاً وحـديـثـاً تساؤل حاصله : أما كان الأجدر أن تأتي الـنـصـوص والأدلـة قطعية حتى لا يفتح باب الاختلاف الذي هو مثار الخلاف والـشـقـاق بين أهـل المـلـة الـواحـدة حتى استباح بعضهم دم بعض ؟!! فنقول ، و بالله التوفيق :

إن الأحـكـام الـتـي هي أساس الدين سواء ما يتصل منها بالعقيدة أو الأمور الـعـمـلية قد وردت في آيات محكمة لا تحتمل التأو يل ، ولا تثير الاختلاف ، لأن الله سبـحـانه وتعالى أراد أن تكون هذه الأمور ثابتة على مر العصور كأكثر أحكام الموار يث ، وأصول أحكام الأحوال الشخصية ، وآيات الحدود والقصاص .

أمـا المـسـائل القابلة للتطور فقد جاء القرآن الكريم في شأنها موضحاً الخطوط الرئيسة ، وكانت محلا لاختلاف الأنظار . واختلاف النظر ــ إذا لم يكن مبنياً على الهـوى والـتـشـهّـي ــ فـهـو رحـمـة للأمة ، فقديماً اختلف الصحابة في كثير من المـسـائـل ، ولم يـكـن هذا الاختلاف سبباً للمنازعة ، وكان يصلي بعضهم خلف بـعـض مـن غير نـكـير ، لأن كـلا منهم كان يرى أن ما ذهب إليه هو الصواب مع

---

(١) هـو محـب الله بـن عـبـد الشكور البهاري ، من علماء الهند المتوفى سنة ١١١٩ هـ وسنة ١٧٠٧ م . و يعتبر هذا الكتاب خـاتـمـة ما كتب قديما في علم أصول الفقه . وقد جمع بين الطر يقتين المشهورتين في تدو ين هذا العلم ، وهما طر يقة المتكلمين وطر يقة الحنفية ٢/٣٦٢

احتمال الخطأ، وما ذهب إليه غيره خطأ مع احتمال الصواب. فلما نجمت الفتنة تحكمت الأهواء ، فكان الاختلاف في الرأي سبباً للشقاق.

والمتتبع لسنّة الله في خلقه سواء ما يتصل بالتشريع أو الإبداع يجد أنه ما من خير إلا و يشوبه بعض الشر ، والذي يقارن بين الخير في وجود الظنّي من النصوص الذي هو مثار اختلاف الأنظار، وما قد يشوبه من شر، يدرك أن الخير كل الخير فيما وقع، فإن جمود الأفكار ـــ لو جاءت النصوص كلها قطعية ـــ يكون بلاء دونه كل بلاء.

والتاريخ يشهد بصدق هذا ، فإن الآراء المبنية على الهوى، والتي نجم عنها ما نجم من فتن، قد اندثرت آثارها ، ولم يبق لها إلا آثار في بطون الكتب، نقلها الناقلون لتشهد لهذه الأمة على سعة صدرها ، وحرية الرأي فيها ، ولكنها ذهبت كغثاء السيل ، وانطفأت كوميض البرق : «فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً وَأَمَّا مَا يَنْفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الأَرْضِ.»[1]

على أنه لو جاءت النصوص الشرعية كلها قطعية لقال قائلهم : هلا كان لنا مجال للاجتهاد حتى لا تجمد عقولنا ، ونصبح أمام نصوص جامدة ؟!!

الفرق بين الفقه الإسلامي والفقه الوضعي :

١١ ـــ يقول بعض المتعصبين للفقه الوضعي : إن الفقه الإسلامي ما هو إلا آراء لبعض العلماء ولا يعتبر الخروج عليه خروجاً على الشريعة، كما يقولون: إن الفقه الإسلامي لم يعالج مشاكل العصر وما جدّ من أحداث. بل يتجرّأ البعض و يقول : إنه أصبح تاريخاً، كتشريع الآشوريين وقدماء المصريين وغيرهم من الأمم البائدة.

ونقول ـــ وبالله التوفيق ـــ : إن الفقه الإسلامي وإن كان مجموعة آراء لبعض العلماء، إلا أن هذه الآراء لابد أن تكون معتمدة على نص شرعي من

---

(١) سورة الرعد /١٧

كتاب الله أو سنّة رسول الله صلى الله عليه وسلم، حتى إن الآراء المعتمدة على الإجماع والقياس وغيرها من الأدلة المساندة لابد أن ترجع ــ أخيرا ــ إلى كتاب الله أو سنّة رسوله. فالإجماع ــ مثلا ــ لابد أن يكون له سند من نص قرآني أو سنة مقبولة، وهو ما يعرف عندهم بسند الإجماع. وقد يكون هذا السند ظني الدلالة، ولكن اجتماع آراء المجتهدين على رأي واحد يرفعه من الظنّية إلى القطعية. والأحكام النابعة من القياس لابد أن ترجع إلى أصل من الكتاب أو السنة، لأن القياس ــ كما عرفوه ــ هو إلحاق مسألة لم يرد فيها نص بمسألة أخرى ورد فيها نص لإثبات حكم شرعي لجامع بينهما، وهذا الجامع هو العلة، كما سنبين ذلك مفصلاً إن شاء الله في الملحق الأصولي، والمسائل التي بنيت على الاستصلاح، وهي ما تعرف بالمصالح المرسلة، لابد أن تكون تلك المصلحة لم يلغها الشارع، بل لابد أن يعتبرها الشارع ولو بأي وجه من وجوه الاعتبار. وهكذا يقال في كل حكم.

ومن هنا يتبين لنا أن وجه القداسة في الفقه الإسلامي هو بالنظر إلى مصادره، ولذا رأينا الفقهاء ــ على مدى العصور ــ يرفضون كل رأي لا تشهد له الشريعة مهما كان قائله، فأين هذا من الفقه الوضعي الذي بنيت أكثر أحكامه على الأهواء والأغراض وترضية أصحاب النفوذ، والذي يلبس في كل حين لباساً جديداً.

أما دعوى أن الفقه الإسلامي لم يعالج مشاكل العصر فهذه دعوى كذبها التاريخ، لأن هذا الفقه حكمت به دول وشعوب مختلفة على مدى ثلاثة عشر قرناً، فكان فيه لكل مشكلة حل، حتى في عهد التقليد والجمود، فقد رأينا في كل عصر مفتين وعلماء وجدوا في هذا الفقه حلاً لمشاكل هذه المجتمعات المختلفة. ولولا إبعاد هذا الفقه ــ عن قصد أو غير قصد ــ عن مجالات الحياة أو أكثرها لوجدناه مسايراً لكل عصر، حلاّلاً لكل مشكلة، فإن الفقه كما تقدم هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية العملية المستنبطة من الأدلة التفصيلية. فهذا

التعريف يوحي بأن لكل فعل يصدر من الإنسان حكماً شرعياً، سواء ما يتصل بالعبادات أو المعاملات أو أحكام الأسرة أو القضاء أو السِّلم أو الحرب، فكيف يقالِ إن هذا الفقه عاجز عن علاج مشاكل المجتمع الجديد. فليس العيب في الفقه الإسلامي، إنما العيب في عدم تطبيقه.

فإن كان الغرض من قولهم: إن الفقه الإسلامي قاصر عن مجاراة مشاكل العصر أنه لا يستجيب للأهواء الجامحة فنحن معهم، لأن الفقه الإسلامي إنما أراد الله له أن يقيم به أمة تسير على الجادة الواضحة والمحجة البيضاء ليلها كنهارها، لا أن يكون مطية لذوي الأهواء يحلّون هذا الشيء حيناً ويحرمونه حيناً.

أما قولهم: إن الفقه الإسلامي قد أصبح تاريخاً، فهذا القول لا يعبِّر به قائله إلا عن هوى في نفسه. ولكن الله سبحانه وتعالى مخلف ظنه، فقد رأينا الكثرة الكثيرة من الشعوب الإسلامية تنادي بوجوب الرجوع إلى شريعة الله المتمثلة في الفقه الإسلامي. والذي سيصبح تاريخاً ــ إن شاء الله ــ هو الفقه الوضعي الذي لم يطل أمده في البلاد الإسلامية إلا قرناً أو أقل من قرن، ومع هذا فقد ضاقت به النفوس، ولم يبق متعلقاً به إلا شرذمة ترى أن حياتها مرتبطة بحياته، وسعة أرزاقها منوطة ببقائه. ولكن الله سيظهر دينه ولو كره المشركون.

١٢ ــ هناك فرق واضح بين الفقه الإسلامي والفقه الوضعي، فإن الفقه الإسلامي يربط دائماً بين الجزاء الدنيوي والجزاء الأخروي. فليس معنى انفلات الشخص من الجزاء الدنيوي انفلاته من الجزاء الأخروي. وفي كل مسألة في الفقه نجد أن الفقهاء تكلموا على الحكم التكليفي لهذا الأمر أحلال هو أم حرام؟ أفرض هو أم مندوب؟ كما تكلموا على أحكامه الوضعية أصحيح هو أم غير صحيح؟ أنافذ هذا التصرف أم غير نافذ؟ ولذا رأينا المتدينين لا يهمهم أن يكسبوا قضية أمام القضاء إلا إذا ارتاحت ضمائرهم أن هذا الحق الذي أثبته لهم القضاء حق مشروع، بينما المشتغلون بالفقه الوضعي لا يهمهم إلا الحكم

الدنيوي حتى ولو رفضه الشرع، ولذا يتفننون في الحيل التي يكسبون بها هذا الحق الدنيوي .

الأطوار التي مرّ بها الفقه الإسلامي :

١٣ ــ ليس من موضوع هذه المقدمة أن نتناول تاريخ الفقه الإسلامي بالتفصيل، فإن لهذا علماً خاصاً عرف بتاريخ التشريع، أفردت فيه المؤلفات. ولكن لابد أن نلقي الضوء على هذا التاريخ ليكون القارئ على بينة من الأمر، ولنثبت استقلال هذا الفقه عن غيره من فقه الأمم الأخرى .

وقد مرت بالفقه الإسلامي أطوار متعددة يتداخل بعضها في بعض، ويؤثر المتقدم فيها بالمتأخر، ولا نستطيع أن نقول: إن هذه الأطوار متميزة من حيث الزمن تمييزاً دقيقاً، اللهم إلا الطور الأول وهو عصر النبوة، فإنه متميز عما بعده بكل دقة، بانتقال النبي صلى الله عليه وسلم إلى الرفيق الأعلى .

الطور الأول : عصر النبوة

١٤ ــ وهو في عهديه المكي والمدني يعتمد كل الاعتماد على الوحي، حتى إن المسائل التي اجتهد فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم أو اجتهد فيها أصحابه في حضرته أو غيبته ثم علمها فأقرها أو أنكرها تعتمد ــ كذلك ــ على الوحي، لأن الله سبحانه وتعالى إن أقر هذا الاجتهاد فهو تشريع بطريق الوحي، وإن رده فالمعتمد على ما أقره الوحي من تشريع .

ومهما قيل في اجتهاده صلى الله عليه وسلم ــ نفياً وإثباتاً ــ فإن الحق أنه قد اجتهد في بعض المسائل التي لم يكن فيها وحي، فأحيانا يقره الله على هذا الاجتهاد، وحيناً يبين له أن الأولى غير ما ذهب إليه .

ومن هنا يتبين أن هذا العهد لم يتأثر بفقه أجنبي من هنا أو هناك، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمي لم يجلس إلى معلم قط، وقد نشأ في أمة أمية لا عهد لها بالقانون الروماني أو غيره .

نعم كانت هناك أعراف اصطلح عليها الناس، فحيناً نجد أن بعض هذه الأعراف قد أقرها الشارع، وأحيانا نجد أن الشارع قد أبطل هذه الأعراف، كعرف التبني وكعرف الظهار و بعض أنواع الأنكحة التي كانت معروفة عند العرب، وكالربا فقد كان معروفاً بينهم، إلى غير ذلك، ولا يستطيع أي إنسان ــ مهما كان مغالياً في عدائه للإسلام ــ أن يدعي أن التشريع في هذا العهد قد تأثر بغيره من تشريعات الأمم السابقة.

ولم يُدَوَّن في هذا العهد إلا القرآن الكريم. وقد نُهي عن تدوين غيره خشية أن يختلط على الناس كلام الله بكلام الرسول صلى الله عليه وسلم، كما وقع للأمم السابقة، حيث خلطوا بين كلام الله ورسلهم وأحبارهم ورهبانهم واعتبروها كلها كتباً مقدسة من عند الله، ولكن أذن لبعض الصحابة أن يدوِّنوا أحاديثه الشريفة، كعبد الله بن عَمْرو بن العاص، فقد كتب ما سمعه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وسمى صحيفته هذه بـ «الصادقة»، وأذن لعلي كرم الله وجهه أن يكتب بعض المسائل التي تتصل بالدماء والديات.

وقد انتقل رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى الرفيق الأعلى بعد أن مكث يبلغ رسالة ربه ثلاثا وعشرين سنة، منها ثلاث عشرة سنة بمكة، كانت مهمته الأولى تثبيت العقيدة، ما يتصل منها بالله سبحانه وتعالى أو التدليل على صدق الرسول صلى الله عليه وسلم أو ما يتصل منها باليوم الآخر، كما عُني في هذا العهد بالدعوة إلى مكارم الأخلاق والنهي عن أمهات الرذائل، وإذا كان في العهد المكي بعض الأحكام الفرعية كأحكام الذبائح فإن هذه الأحكام لها صلة بالتوحيد.

والعهد المدني هو ذلكم العهد الذي توالت فيه التشريعات العملية بكل ما تحمله هذه الكلمة.

وإذا كان لنا أن نقول في هذا العهد شيئا فإننا نقرر أن دعاة الإصلاح على مدى الأزمان يضعون نظرياتهم ولا يعيشون ليروا ثمرة هذه النظريات، ولكن

الرسول الأكرم صلى الله عليه وسلم لم ينتقل إلى الرفيق الأعلى حتى تم التشريع، وطبقه عمليا في أكثر الأمور، سواء ما يتصل منه بالأسرة أو نظام الحكم أو المعاملات المدنية من بيع وشراء وأخذ وعطاء. وصدق الله تعالى إذ يقول: «الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُم الاسْلامَ دِيناً»(١)

الطور الثاني: عهد الصحابة:

١٥ ـ وهذا العهد يتميز بكثرة الأحداث التي جدّت بعد عهد النبوة، لكثرة الفتوحات واختلاط المسلمين بغيرهم من الأمم التي لها أعراف لم تكن معروفة عند العرب. ولابد من معرفة حكم الله في هذه الحوادث الجديدة، لأنه ـ كما كررنا مراراً ـ ليس هناك حادثة إلا ولها حكم شرعي. وكان هذا العهد يتميز بوجود صحابة عرفوا بالفقه، فكان يرجع إليهم إذا نزلت الحوادث. وكان منهم المكثرون للفتيا وهم لا يتجاوزون ثلاثة عشر شخصاً. نذكر منهم: عمر وعلياً وزيد بن ثابت وعائشة وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس ومعاذ بن جبل وعبد الله بن مسعود الخ. رضي الله عنهم جميعاً. ولو جمعت فتاوى كل واحد منهم لكانت سفراً عظيماً. ومنهم المتوسطون كأبي بكر رضي الله عنه. وإنما قل ما نقل عنه عمن جاء بعده لأنه لم تطل حياته بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم، فقد مات في السنة الثالثة عشرة للهجرة، وكان هَمُّـهُ إطفاء فتنة المرتدين وما نعي الزكاة ثم توجيه الجيوش الإسلامية إلى الروم والفرس، ومنهم عثمان رضي الله عنه وأبو موسى الأشعري وغيرهم، بحيث لو جمعت فتاويهم لبلغت كراسة أو كراستين.

وهناك من أثر عنه الفتوى في مسألة أو مسألتين أو ثلاث. وكان منهم من يعتمد في اجتهاده على روح التشريع متى ساعدته النصوص. و يعتبر إمام هذا

---

(١) سورة المائدة/٣

المذهب عمر بن الخطاب رضي الله عنه ثم تلميذه عبد الله بن مسعود. ومنهم من كان يلتزم الحرفية، كعبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

وفي صدر هذا العهد، وبالتحديد في عهد الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما جَـــدَّ مصدر ثالث سوى الكتاب والسنّة كان مرجعاً لمن جاء بعدهما، ألا وهو الإجماع، فقد كان إذا نزلت الحادثة يستدعي الخليفة من عُرفوا بالتفقه في الدين، وكانوا معروفين مشهورين محصورين فيما بينهم، فيعرض عليهم الأمر، فإن اتفقوا على رأي كان ذلك إجماعا لا يسوغ لمن جاء بعدهم أن يخالفوه.

ومهما شكّك المشكّكون في حجية الإجماع أو إمكانه فقد وقع ولا سبيل إلى إنكاره، كإجماعهم على توريث الجدة الصحيحة السدس إذا انفردت، واشتراك الجدات فيه إذا تعددن، وكإجماعهم على حرمة تزويج المسلمة للكتابي مع حل تزوج المسلم للكتابية. وكإجماعهم على جمع القرآن في المصاحف، ولم يكن الأمر كذلك في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم... إلى غير ذلك من المسائل المجمع عليها.

ودعوى الإجماع بعد عهد الشيخين دعوى تفتقر إلى دليل، لأن المجتهدين من الصحابة قد انتشروا في الآفاق وتفرقوا في الأمصار، وغاية ما يستطيع الفقيه أن يقول: لا أعلم في هذه المسألة خلافاً.

ومن هنا يتبين أن القول بأن الإمام أحمد بن حنبل أنكر الإجماع قول عارٍ عن الصحة، فغاية ما نقل عنه أنه قال: من ادعى الإجماع فهو كاذب، فإنه يريد الإجماع بعد عهد الشيخين.

وفي هذا العهد لم يدون إلا القرآن الكريم أيضا، وكانت السنة وفتاوى الصحابة في المسائل المستحدثة تنقل حفظاً في الصدور، اللهم إلا أن البعض كان يدون بعض هذه الأمور لنفسه لتكون تذكرة له.

وفي آخر عهد الصحابة أطلت الفتنة بقرنيها بقتل الخليفة ذي النورين عثمان رضي الله عنه، ثم تلك الأحداث العظام التي وقعت في عهد علي رضي الله عنه،

وكان ما كان من وجود الفُرقة التي لا زلنا نكتوي بنارها إلى اليوم. و بدأ بعض المتعصبين يسوّغون آراءهم بوضع أحاديث يرفعونها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أو إلى كبار الصحابة، ولم يكن هؤلاء المتعصبون من الصحابة بل كانوا من الطبقة التالية الذين كانوا حديثي عهد بالإسلام.

وفي هذا العهد لم يتأثر الفقه بالقوانين الرومانية أو الفارسية. وإذا كان الصحابة قد اقتبسوا بعض التنظيمات الإدارية، من هؤلاء أو أولئك، فليس معنى هذا أنهم خرجوا عن الخط المرسوم، وهو رد الأحكام إلى كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، إما بطريق مباشر، وإما بطريق الإجماع أو القياس أو الاستصلاح، فقد أبطل المسلمون أعرافاً كانت شائعة في البلاد المفتوحة لأنها تخالف التشريع الإسلامي نصاً وروحاً.

الطور الثالث: طور التابعين:

١٦ ــ وهذا الطور امتداد لعهد صغار الصحابة، وقد اشترك أكثرهم في حروب الفتنة. ولكن هذا العهد تميز بوجود مدرستين: إحداهما بالحجاز، والأخرى بالعراق. فأما مدرسة الحجاز فكان اعتمادها في الاجتهاد على نصوص من كتاب وسنة، ولا تلجأ إلى الأخذ بالرأي إلا نادراً، وذلك لوفرة المحدثين هناك، إذ هو موطن الرسالة، وفيه نشأ المهاجرون والأنصار، وسلسلة الرواة عندهم قصيرة، إذ لا يتجاوز التابعي في تحديثه عن الرسول صلى الله عليه وسلم أكثر من راو واحد، وهو الصحابي غالباً. والصحابة رضي الله عنهم عدول ثقات. وكانت هذه المدرسة بالمدينة يتزعمها أولا: عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، ومن بعده سعيد بن المسيب وغيره من التابعين، وأخرى بمكة، وكان يتزعمها عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ترجمان القرآن. وحمل الأمانة بعده تلاميذه كعكرمة مولاه وابن جريج.

أما المدرسة الأخرى ــ وهي مدرسة العراق ــ فكانت تلجأ إلى الرأي كثيراً. والرأي عندهم يرجع إما إلى القياس الأصولي، وهو إلحاق مسألة لا نص

فيها بمسألة فيها نص شرعي ، لعلة جامعة بينهما ، وإما رد المسائل المستحدثة إلى قواعد الشريعة العامة ،لأن أساتذة هذه المدرسة شددوا في الرواية ، نظراً لأن العراق كان يومئذ موطن الفتن ، ففيه الشعوبيون الذين يكنون العداء للإسلام ، ولكنهم يعبرون عن ذلك بكراهيتهم للعرب ، ومنهم الملاحـدة الذين لايفتؤون يثيرون الشبهات ، ومنهم غلاة الرافضة الذين بالغوا في حب علي حتى جعلوه إلهاً أو شبه إله ، ومنهم الخوارج الذين يكرهون علياً وشيعته ، بل و يستبيحون دماء المسلمين الذين على غير نحلتهم ، ومنهم ومنهم ... فكان الفقهاء الذين يعتدّ بهم يتحرّون في الرواية ، و يدقّقون فيها ، و يضعون شروطاً لم يلتزمها أهل الحجاز. وذلك أنهم اعتبروا عمل الصحابي أو التابعي بغير ما روى قدحاً في روايته . فيحملون هذه الرواية على أنها منسوخة أو مؤولة . وكذلك يعتبرون أن انفراد الثقة برواية في مسألة تعم بها البلوى قدح في روايته ، ويحملون هذه الرواية على أنها إما منسوخة أو خطأ من الراوي عن غير قصد ، لأنهم كانوا يتحاشون وصف الثقات بتعمد الكذب ، فالعدل قد ينسى أو يخطىء .

ومن هنا كثر اعتماد فقهاء هذه المدرسة على الأخذ بالرأي فيما يجدّ لهم من أحداث ، اللهم إلا إذا ثبتت عندهم سنّة لا شك فيها ، أو كان احتمال الخطأ فيها احتمالاً ضعيفا .

وكان زعيم هذه المدرسة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه . ثم جاء من بعده تلاميذه ، وأشهرهم علقمة النخعي ، ثم من بعده إبراهيم النخعي ، وعليه تخرج أئمة هذا المذهب .

١٧ ــ ليس معنى أن مدرسة الحجاز كانت مدرسة الحديث والأثر أنه لم يكن من بين فقهائها من يعتمد على الرأي في كثير من استنباطاته ، فقد عرف في هذا العهد من الحجاز بين ربيعة بن عبد الرحمن المشهور بربيعة الرأي ، وهو شيخ الإمام مالك . كما كان في العراق من يكره الأخذ بالرأي كعامر بن شَرَاحيل المشهور بالشعبي .

١٨ ــ ليس معنى المدرسة في كلامنا هذا ما هو معروف عندنا من مبنى خاص، أو مكان أعد للدراسة، بل المراد بالمدرسة التزامُ اتجاه خاص ومنهجٍ متميز، وإن كانت المساجد الجامعة في الجملة هي مكان تَجمُّع العلماء. وفيها حلقات التدريس. على أن العلماء في هذا العهد كانوا يفتون في بيوتهم وطرقهم.

١٩ ــ ومما ينبغي أن يعلم أن أكثر حملة العلم في هذا العهد كانوا من الموالي، ففي المدينة كان نافع مولى عبد الله بن عمر، وفي مكة كان عكرمة مولى عبد الله ابن عباس، وفي الكوفة سعيد بن جبير مولى بني والبة، وفي البصرة الحسن البصري وابن سيرين، وفي الشام مكحول بن عبد الله وهو أستاذ الأوزاعي، وفي مصر يزيد بن أبي حبيب وهو أستاذ الليث بن سعد إمام أهل مصر... وكثير غير هؤلاء من الموالى.

وكان هناك عرب خلص تفرغوا للعلم في هذا العهد كسعيد بن المسيب وعامر الشعبي وعلقمة بن قيس النخعي.

وكانت الغلبة في العلم في بعض الأمصار، للعرب، كالمدينة والكوفة، وفي البعض الآخر للموالي كمكة والبصرة، والشام ومصر، مع اختلاط بعضهم ببعض، وأَخْذ بعضهم عن بعض، من غير غضاضة لأن الإسلام نزع من قلوبهم عصبية الجاهلية.

ولكن أكثر أهل العلم ــ في هذا العهد ــ كان من الموالى. ولهذا أسباب:

أ ــ أن العرب كانوا ــ يومئذ ــ حملة السيف، وقادة الجيوش، لأنهم معدن الإسلام، وهم عليه أغير، فشغلهم ذلك عن التفرغ للعلم تعليماً وتعلماً.

ب ــ أن هؤلاء الموالى نشؤوا فى بيئات لها حضارتها وثقافتها، وأرادوا أن يسهموا بجهودهم في نصرة هذا الدين الذي اعتنقوه طائعين مختارين. ولما لم يكونوا من أهل السيف، فلينصروا هذا الدين بالقلم.

جـ ــ حرص سادتهم من الصحابة على تعليمهم حتى يحملوا عنهم أمانة ما حملوا من العلم، فهذا نافع مولى عبد الله بن عمر، علمه وهذبه وأخذ عنه وعن

كثير من الصحابة كأبي هريرة وأم المؤمنين أم سلمة ، وقال فيه ابن عمر : « لقد منّ الله علينا بنافع » .

وهذا عكرمة مولى ابن عباس ، وقد مات ابن عباس وعكرمة على الرق ، فباعه علي بن عبد الله بن عباس لخالد بن يزيد بن معاوية بأربعة آلاف دينار ، فقال عكرمة لعلي : بعت علم أبيك بأربعة آلاف ، فاستقال علي خالداً من بيعته ، فأقاله ، فأعتقه .

وهذا الحسن البصري سيد التابعين ، نشأ في بيت أم المؤمنين السيدة أم سلمة رضي الله عنها ، وحسبك هذا فضلاً .

د ــ إن هؤلاء الموالي لازموا سادتهم من كبار الصحابة في حلهم وترحالهم ، فكانوا أعرف الناس بسر هؤلاء السادة وعلانيتهم ، فنقلوا ذلك للأمة .

٢٠ ــ يعتبر هذا العهد ــ في الجملة ــ امتداداً لعهد كبار الصحابة من حيث عدم تدوين شيء سوى القرآن الكريم ، اللهم إلا النزر اليسير كما تقدم ، كما لم يعرف عن أحد من فقهاء هذا العهد أنه بنى رأيا على نظرية قانونية بعيدة عن المصادر الشرعية المعروفة ، وإلا فليدلنا هؤلاء المشككون على مسألة واحدة ليس لها مصدر شرعي ، من المسائل التي أثيرت في هذا العهد .

والمسائل المبنيّة على الأعراف خاضعة للميزان الشرعي ، فإن ردَّ الإسلام عرفاً منها فلا قيمة له ، والأخذ به ضلالة ، وإن اعتبره أخذ به لا على أنه عرف ، ولكن على أنه معتمد على النص ، وإن سكت عنه كان الأخذ به أو رده مبنياً على المصلحة .

٢١ ــ وبالرغم من أن هذا العهد كانت فيه فتن كبرى إلا أن هذه الفتن كان تأثيرها يكاد ينحصر في أمر الخلافة وما يتصل بها من أحكام .

٢٢ ــ وبالرغم من أن هذا العهد كان معاصراً لعهد الأمويين ، والخلفاء في هذه الدولة يتفاوتون في سياستهم بين اللين والشدة والتوسط بينهما ، إلا أن الكل كان حريصاً على ألّا يرتكب كفراً بواحاً ، ومن فعل منهم شيئا قريباً من ذلك

فقد جُوبِه بالإنكار. وكان أهل الفقه في هذا العهد يراسل بعضهم بعضاً، ويناظر بعضهم بعضاً، وينزل بعضهم على رأي بعض، اتباعاً للحق، فإن هذا القرن قد شهد له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخير، فقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «خَيْرُ النَّاس قَرْنِي ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ». [1]

ولا يضر الأمة أن يشذ منها شاذ أو يخرج على صفوفها خارج، إذا كانت ــ في جملتها ــ تسير على الطريق المستقيم.

الطور الرابع: عهد صغار التابعين وكبار تابعي التابعين:

٢٣ ــ يكاد هذا الطور يبدأ في أواخر القرن الأول من الهجرة وأوائل القرن الثاني، ويمكن أن يقال: إنه يبدأ من عهد الإمام العادل عمر بن عبد العزيز.

وكما قلنا: ليس هناك حدود زمنية فاصلة بين تلك الأطوار، فهي متداخلة يتلقى الخلف منها عن السلف.

ويتميز هذا الطور بأنه قد بدئ فيه بتدوين السنة مختلطة بفتاوي الصحابة والتابعين، وذلك بأمر من أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز، بعد أن شرح الله صدره لهذا، وخشي أن تضيع السنة وأقوال الصحابة والتابعين، وأن تصبح طي النسيان مع توالي الأزمان، وذلك بعد أن زالت العلة التي خشي معها أن يختلط القرآن بغيره. فقد حفظ القرآن في الصدور والسطور، وأصبح حفظة القرآن بالآلاف، ولا يكاد يوجد بيت مسلم إلا وفيه مصحف، فأمر حملة العلم في عهده بأن يدونوا ما عندهم من سنّة وفتاوى الصحابة والتابعين، لتكون مرجعاً يرجع إليه، ونماذج يهتدي بها المجتهدون في حل مشاكل المجتمع الإسلامي المتطور الذي تتوالى فيه الأحداث التي تتطلب أحكامها الشرعية.

٢٤ ــ ومن هنا يتبين زيف ما ذهب إليه بعض المستشرقين من أن تدوين

(١) حديث: «خير الناس قرني ...» رواه الشيخان وغيرهما عن ابن مسعود، وفيه زيادة (الفتح الكبير ٩٩/٢ ط مصطفى الحلبي)

السنّة كان لتبرير الآراء الفقهية، إذ التاريخ يشهد بأن الآراء الفقهية والسنّة دونتا في عهد واحد، وبذل العلماء في جمعها جهداً لم تبذله أمة في تنقيح الرواية، والتثبت من صحتها.

٢٥ ــ وإذا كان العلماء في هذا العهد قد بدءوا يتخصصون في مناهجهم واتجاهاتهم العلمية، فمنهم المتخصص لجمع اللغة، ومنهم المتخصص في آدابها وتاريخها، ومنهم من اتجه إلى الاشتغال بالمسائل النظرية المتصلة بالعقيدة، كالتحسين والتقبيح العقليين، ورؤية الله وغير ذلك، فإننا نرى أن المشتغلين بالفقه ــ في هذا العهد ــ كانوا يعتبرون من حملة السنة، ومفسري القرآن الكريم، مع إحاطتهم بأسرار اللغة العربية بالقدر الذي يساعدهم على استنباط الأحكام الشرعية من القرآن والسنة. ولهذا كانت منزلة الفقهاء في هذا العهد منزلة مرموقة يحسب لها الحكام ألف حساب، كما أن العامة كانوا يقدرونهم حق قدرهم، ويرجعون إليهم في حل مشاكلهم، ويعتبرونهم مصابيح هذه الأمة، بصرف النظر عن مراكزهم السياسية في الدولة. نذكر من ذلك على سبيل المثال لا الحصر: الزهري وحماد بن سلمة شيخ أبي حنيفة.

٢٦ ــ وفي أواخر هذا الطور بدأت تظهر المذاهب الفقهية المتميزة. كما أن هذا الطور شهد تطور التدوين، فبعد أن كان التدوين مختلطاً بدأ يأخذ طريق التنظيم، وكان هذا الطور تمهيداً للطور الخامس، وهو طور الأئمة العظام.

الطور الخامس: طور الاجتهاد:

٢٧ ــ ويبدأ هذا الطور مع بدء النهضة العلمية الشاملة في الدولة الإسلامية، من أواخر عهد الأمويين إلى نهاية القرن الرابع الهجري تقريباً، وكما قلنا مراراً وتكراراً لا يمكن المؤرخ أن يضع حدوداً زمنية معينة بدءاً ونهاية، كما يمكن أن نقول: إن هذا الطور يتناول عهد الأئمة العظام، والأئمة المنتسبين ومجتهدي المذاهب وأهل الترجيح. كما أن هذا العهد يتناول عهد تدوين المذاهب الفقهية على الصورة العلمية الدقيقة.

وقبل أن نتناول تمييز المجتهدين وطبقاتهم يجب أن نبرز أن هذا العهد شهد مولد علم جديد ، له اتصال وثيق بالفقه وهو علم أصول الفقه .

علم أصول الفقه :

٢٨ ــ هــذا العـلم ولـد في القـرن الثـاني الهجـري ، وذهب جمهور العلماء إلى أن أول من دون هذا العلم هو الإمام الشافعي رضي الله عنه ، وذهب ابن النديم في « الفهرست » أن أول من ألف فيه هو أبو يوسف صاحب أبي حنيفة . وأياً ما كان فإن أقدم مؤلف في هذا العلم وصل إلينا هو رسالة الإمام الشافعي رضي الله عنه . وهذا العلم قد بين القواعد التي يجب على المجتهد أن يلتزمها في استنباطه للأحكام الشرعية سواء من الكتاب أو السنة أو القياس . وقد وضع هذه الرسالة ليبين منهاجه في الاجتهاد . وكأي علم أو كائن حي يولد صغيراً ثم يكبر، فهذا العلم قد أخذ أطواراً ، وأدخلت فيه مباحث من علوم أخرى رأى المؤلفون فيه أن لها صلة بالاجتهاد . بل أكثر من هذا فقد تناول هذا العلم مباحث نظرية بحتة .

وقد تقلب هذا العلم ما بين موسوعات ومختصرات ، سنتناول ــ بإذن الله ــ بيانها بالتفصيل عندما نقدم الملحق الخاص بعلم أصول الفقه .

٢٩ ــ ولا يظنّنّ ظان أن الاجتهاد قبل تدوين هـذا العلم لم يكن مبنياً على قواعد ملتزمة ، بل الأمر بالعكس ، فقد كان المجتهدون من عهد الصحابة إلى عهد تدوين أصول الفقه يلتزمون قواعد ثابتة ، وان اختلف رأي فقيه عن فقيه في بعض القواعد فإن اختلافهم كان مبنياً على تحرّي الصواب قدر الإمكان، والابتعاد عن تحكيم الهوى والقول بالتشهي في الأحكام الشرعية . نعم لم تكن هذه القواعد مدوّنة، وإن كانت ملتزمة ، كشأن علم النحو مثلا ، فقد كان العرب قبل تدوينه يلتزمون رفع الفاعل ونصب المفعول مثلا من غير أن يلتزموا تلك المصطلحات العلمية .

ومن هنا يتبين أن تدوين علم أصول الفقه جاء متأخرا عن تدوين الفقه ، وإن كانا ــ من حيث الوجود ــ متعاصرين متلازمين .

٣٠ــ وفي هذا العهد ــ أيضا ــ ظهر الفقه الافتراضي (التقديري) وقد عظم هذا اللون من الفقه في مدرسة العراق من قبل ظهور أبي حنيفة رضي الله عنه وتلاميذه ، وإن كان قد تزايد الاشتغال بهذا الفن في عهدهم وعهد تلاميذهم . وكان الفقهاء ــ أمام هذا اللون من الفقه ــ على ضربين : كارهون له لأن الاشتغال به غير مجدٍ ، وقد يجر إلى الجدل المفضي إلى النزاع . وآخرون يؤيدونه و يقولون: إنما نعد لكل حادثة حكمها حتى إذا وقعت لا نتحير في معرفة هذا الحكم . ولكل رأي وجهته ووجاهته . ولسنا بصدد المقارنة بين الرأيين ، وإن كنا نرى أن الإسراف في هذا اللون من الفقه بافتراض مسائل مستحيلة الوقوع عادة اشتغال بما لا يجدى وعبث ، والله لا يحب العابثين . وأما افتراض مسائل ممكنة الوقوع ولكن لم تقع فلا بأس به ، فقد رأينا في كتب الفقه مسائل منثورة كان المتقدمون يرونها مستحيلة الوقوع قد وقعت بالفعل كانقلاب الجنس من الذكورة إلى الأنوثة و بالعكس ، وكمسائل التلقيح الصناعي ، إلى غير ذلك من نقل الأعضاء من الموتى إلى الأحياء ، أو من الأحياء بعضهم لبعض ، فإن الفقه الافتراضي في مثل هذه المسائل فتح لنا باباً كان يصعب علينا أن نلجه . وقد مهد الفقهاء القدامى رضي الله عنهم لنا طريقاً مستقيماً .

طبقات المجتهدين والفقهاء :

٣١ــ في هذه الفقرة سنبين طبقات المجتهدين على سبيل السرد لا على سبيل البسط ، لأن بسط هذا الموضوع تكفل به علم تاريخ التشريع وكتب طبقات الفقهاء .

وقد قسم العلماء المجتهدين إلى الطبقات الآتية :

أ ــ المجتهدون الكبار : وهم أصحاب المذاهب المعروفة والمندثرة ، وكل منهم له منهجه الخاص في الاجتهاد تأصيلا وتفريعاً ، كأبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد أصحاب المذاهب الأربعة ، التي يعتنقها الكثرة الكاثرة من المسلمين في مشارق الأرض ومغاربها . وكان يعاصر هؤلاء أئمة لا يقلون عنهم منزلة ــ وإن

اندثرت مذاهبهم كالأوزاعيّ بالشام، والليث بن سعد بمصر، وابن أبي ليلى والثوري بالعراق... إلى غير هؤلاء ممن زخرت بهم كتب الخلاف والتفاسير وشروح الأحاديث والآثار.

ب ــ المجتهدون المنتسبون : وهم أصحاب هؤلاء الأئمة وتلاميذهم. وهم يتفقون مع إمامهم في القواعد والأصول، وقد يختلفون معه في التفريع. وآراؤهم تعتبر من المذهب الذي ينتسبون إليه، حتى ولو كان رأيه غير مروي عن صاحب المذهب كأبي يوسف ومحمد وزفر من أصحاب أبي حنيفة، وكعبد الرحمن بن القاسم وابن وهب من أصحاب مالك، وكالمزنيّ للشافعي. أما أصحاب أحمد فكانوا رواة فقط لأحاديثه وآرائه الفقهية ولم يؤثر عن أحد منهم أنه خالف إمامه في أصل أو فرع. ومنهم أبو بكر الأثرم وأبو داود السجستاني وأبو إسحاق الحربي.

جـ ــ مجتهدو المذاهب : وهم لا يختلفون مع أئمتهم لا في الأصول ولا في الفروع، ولكن يخرّجون المسائل التي لم يرد عن الإمام وأصحابه رأي فيها، ملتزمين منهج الإمام في استنباط الأحكام. وربما يخالفون إمامهم في المسائل المبنية على العرف. و يعبرون عن هذه المسائل بأنها ليست من قبيل اختلاف الدليل والبرهان، ولكن لاختلاف العرف والزمان، بحيث لو اطلع إمامهم على ما اطلعوا عليه لذهب إلى ما ذهبوا إليه. وهؤلاء هم الذين يعتمد عليهم في تحقيق المذهب وتثبيت قواعده وجمع شتاته.

د ــ المجتهدون المرجحون : وهؤلاء مهمتهم ترجيح بعض الروايات على بعض، مراعين القواعد التي وضعها المتقدمون في هذا الباب.

و بعض العلماء جعلوا هاتين الطبقتين : ج، د طبقة واحدة.

هـ ــ طبقة المستدلين : وهؤلاء لا يستنبطون ولا يرجحون قولا على قول، ولكن يستدلون للأقوال، و يبينون ما اعتمدت عليه، و يوازنون بين الأدلة من غير ترجيح للحكم، ولا بيان لما هو أجدر بالعمل.

وأنت إذا دققت النظر رأيت أن هذه الطبقة لا تقل قدرا عن سابِقَتَيْها، إذ

لا يعقل أن يكون اشتغالهم بالاستدلال للأحكام لا ينتهي إلى ترجيح رأي على رأي . ومن هنا فالأولى أن تكون هذه الطبقات الثلاث متداخلة .

٣٢ ـ وممن عدوا في هذه الطبقات الثلاث كمجتهدي مذهب ، أو من أهل الترجيح ، أو المستدلين ، من الحنفية : أبو منصور الماتريدي ، وأبو الحسن الكرخي ، والجصّاص الرازي ، وأبوزيد الدبوسي ، وشمس الأئمة الحَلْواني ، وشمس الأئمة السرخسي الخ .

ومن المالكية : أبوسعيد البرادعي ، واللخمي ، والباجي ، وابن رشد ، والمازري ، وابن الحاجب ، والقرافي .

ومن الشافعية : أبوسعيد الإصطخري ، والقفال الكبير الشاشي ، وحجة الإسلام الغزالي .

ومن الحنابلة : أبوبكر الخلاّل ، وأبو القاسم الخرقي ، والقاضي أبو يعلى الكبير.

وبالرجوع إلى هؤلاء المذكورين نجد أن المؤرخين اختلفوا في تقديرهم وفي طبقاتهم ، ولكنهم مجمعون على أن هؤلاء لهم قدم صدق في تثبيت هذه المسائل ، ولهم الأثر البعيد في بقائها وتثبيت أركانها .

٣٣ ـ المقلدون : وهؤلاء ليس لهم اجتهاد ، وإنما عملهم في قوة النقل . وهم طبقتان : طبقة الحفاظ ، وطبقة الاتباع المجرد .

أ ـ طبقة الحفاظ : هم الذين يعرفون أكثر أحكام المذهب ورواياته ، وهم حجة في النقل لا في الاجتهاد ، فهم حجة في نقل الروايات ، وبيان أوضحها ، ونَقْل أقوى الآراء ترجيحاً من غير أن يرجحوا . ويقول فيهم ابن عابدين : وإنهم القادرون على التمييز بين الأقوى والقوي والضعيف ، وظاهر الرواية وظاهر المذهب والرواية النادرة ، كأصحاب المتون المعتبرة كصاحب الكنز وصاحب تنوير الأبصار وصاحب الوقاية وصاحب المجمع . وشأنهم ألا ينقلوا في كتبهم الأقوال المردودة والروايات الضعيفة ، وعلى هذا لا يكون عملهم الترجيح ،

ولـكن معرفة درجات الترجيح وترتيبها على حسب ما قام به المرجحون ، ويختلفون حيـنئذ في نقل الترجيح ، فقد ينقل بعضهم ترجيح رأي على رأي ، و ينقل الآخر خلاف ذلـك ، فيختـار من أقوال المرجحين أقواها ترجيحاً وأكثر اعتماداً على أصول المذهب ، أو ما يكون أكثر عدداً ، أو ما يكون صاحبه أكثر حجية في المذهب .

وهؤلاء لهم حق الإفتاء كالسابقين ، ولكن في دائرة ضيقة عن الأولين . وقد قال فيهم ابن عابدين : ولا شك أن معرفة راجح المختلف من مرجوحه ومراتبه قوة وضعفا هو نهاية مآل المشمرين في تحصيل العلم . فالمفروض على المفتي والقاضي التثبت في الجواب ، وعدم المجازفة فيه ، خوفاً من الافتراء على الله تعالى بتحليل حرامه وتحريم ضده .[1]

ونرى أن هذه الطبقة دراستها دراسة جمع وتصنيف وترتيب للأقوال في المذهب من حيث صحة نقلها ، لا من حيث قوة دليلها .

ب ـــ المتبعون : نقصد بهؤلاء الذين يتبعون غيرهم في كل ما يتعلق بالمذهب ، فيتبعون من سبقهم في الاجتهاد ، وفي الترجيح بين الآراء ، وفي الاستدلال ، وفي الترجيح في النقل وفي سلامته . فهؤلاء ليس لهم إلا فهم الكتب التي اشتملت على الترجيح ، فلا يستطيعون الترجيح بين الروايات ، ولم يؤتوا علماً كعلم المرجحين في أي باب من أبواب الترجيح ، وتمييز درجات الترجيح . وهؤلاء قال فيهم ابن عابدين : لا يفرقون بين الغث والسمين ، ولا يميزون الشمال من اليمين ، بل يجمعون ما يجدون كحاطب ليل ، فالويل كل الويل لمن قلدهم .

وإن هذا الصنف من المتبعين قد كثر في العصور الأخيرة ، فهم يعكفون على عبارات الكتب ، لا يتجهون إلا إلى الالتقاط منها ، من غير قصد لتعرف دليل ما

---

(١) الفتاوي الخيرية ٢/٣٣ ط الأميرية .

يلتقطون ، و يبنون عليه ، بل يكتفون بأن يقولوا : هناك قول بهذا ، وإن لم يكن له دليل قوي .[1]

ولقد كان لهذا الفريق أثران مختلفان : أحدهما خير، وهو ما يتعلق بالقضاء ، فإنه إذا كان القضاء لا يصح إلا بالراجح من المذهب ، فإن هؤلاء عملهم الاتباع لهذا الراجح ، وفي ذلك ضبط للقضاء من غير أن يكون الأمر فرطاً . وتقييد القضاء في الأزمان التي تنحرف فيها الأفكار واجب ، بل إن الاتباع لا يكون حسناً إلا في الأحكام القضائية .

الأثر الثاني : أن هذا فيه تقديس لأقوال الفقهاء السابقين ، واعتبار أقوالهم حجة سائغة ، من غير نظر إلى قوة الدليل ، ومقدار صلة القول بالكتاب والسنّة ، ومن غير نظر إلى صلاحيته للتطبيق ، وقد اختلط الحابل بالنابل . وقد كان لهذا أثر في البيئات التي تحاول أن تجد مسوغاً لما تفعل ، فيسارع المراءون المتملقون إلى تبرير أفعال بعض ذوي النفوذ ، بذكر أقوال شاذة ، فيتعلق هؤلاء بأن بعض العلماء أجازوا ما ذهبوا إليه ، وما ارتكبوه من أفعال ، أيا كان قائله ، وأيا كانت حجته بل أيا كانت سلامة نقله أو قوته في المذهب الذي دوّن في كتبه ، ثم ينثر هؤلاء المتملقون ذلك نثراً في المجالس ، مباهاة بكثرة العلم . فالويل لهؤلاء ، والويل لمن قلدهم ، والويل لمن يأخذ كلامه حجة في الدين ، والويل لمن يشجعهم .[2]

٣٤ ــ في عصور الاجتهاد المختلفة ، سواء أكان مطلقاً أم مقيداً ، بل وفي عصور التقليد ، لم نجد أحداً من المشتغلين بالفقه اعتمد في استنباط حكم شرعي على غير الأدلة الشرعية ، ولم يتجه أحد منهم إلى الأخذ من القانون الروماني أو غيره من القوانين التي كانت سائدة في البلاد المفتوحة .

وعلى الذين يشككون في أن فقهاءنا قد اعتمدوا على القانون الروماني في

---

(١) رسم المفتي لابن عابدين بتصرف .

(٢) موسوعة الفقه الإسلامي التي أصدرتها جمعية الدراسات الإسلامية بإشراف المرحوم فضيلة الشيخ محمد أبو زهرة ، بتصرف ١/٦٦ ، ٦٢

استنباطهم أن يدلونا على حكم واحد اعتمدوا فيه على هذا القانون أو غيره ، فإن وجد حكم مطابق لما في القانون الروماني فليس معنى هذا أنه مستنبط منه ، بل هو مما اتفقت عليه الفطر السليمة ، ومن المسائل التي لم تختلف باختلاف العصور والأزمان . وعند النظر في مصدر هذه الأحكام ــ إن وجدت ــ سنجد أنها معتمدة على أصل شرعي .

بقاء المذاهب وانتشارها :

٣٥ ــ مما تقدم علمنا أن هناك مذاهب اندثرت ، وأخرى بقيت ونمت . وقد ذهب بعض المؤرخين إلى أن ذلك يرجع إلى قوة السلطان والنفوذ .

وهذا القول على إطلاقه ــ مردود ــ فقد يكون للسلطان والنفوذ بعض الأثر في بقاء ما بقي من المذاهب وانتشاره ، ولكن هذا الأثر ضئيل ، إذ إن الدولة العباسية ــ وكان نفوذها ممتداً على جميع الأقطار الإسلامية ــ كان القضاء بيد الفقهاء الحنفيين ، ومع هذا فإننا نجد أن مذهب الحنفية لم يجد له أتباعا في الشمال الإفريقي أو في مصر إلا قلة قليلة . بل إن الكثرة الكثيرة من بلاد فارس كان مذهب الشافعية هو الغالب على أهلها يومئذ ، وكان مذهب الحنفية إبان هذه الدولة قاصراً على العراق وبلاد ما وراء النهر وبعض بلاد فارس . كما أن الدولة العثمانية وكان سلطانها يمتد على أكثر البلاد الإسلامية كان مذهبها الرسمي هو المذهب الحنفي ، وكان القضاء في كل السلطنة العثمانية في علماء هذا المذهب ، ومع هذا نجد أن الشمال الإفريقي كله لا ينتشر فيه إلا مذهب مالك ، اللهم إلا النزر اليسير في عاصمة تونس في بعض الأسر المنحدرة من أصل تركي . وكذلك الحال في مصر ، فإن أكثر أهلها شافعي المذهب ومنهم المالكيون في صعيد مصر أو في محافظة البحيرة ، ولا نجد الحنفيين إلا قلة قليلة منحدرة من أصل تركي أو شركسي أو تمذهب بهذا المذهب طمعاً في تولي القضاء ... وإن كانت حلقات الدراسة في الأزهر عامرة بطلاب هذا المذهب ، ولكن العامة إما شافعيون أو مالكيون ، فأين تأثير السلطان في فرض مذهب خاص ؟ !!

ومثل ذلك يقال في شبه الجزيرة العربية ومناطق الخليج ، فقد كانت كلها تابعة للدولة العثمانية ، ومع ذلك نرى أن المذاهب المنتشرة في هذه المناطق هي مذهب المالكية والحنابلة ، وربما الشافعية ، ولا وجود لمعتنقي مذهب الحنفية إلا شرذمة قليلة .

والحق أن بقاء مذهب ما أو انتشاره يعتمد ــ أولا وقبل كل شيء ــ على ثقة الناس بصاحب المذهب ، واطمئنانهم إليه ، وعلى قوة أصحابه ودأبهم على نشره وتحقيق مسائله وتيسير فهم هذه المسائل بحسن عرضها .

التقليد :

٣٦ ــ يبالغ بعض الناس في الطعن على من قلد عالماً في أمر من أمور دينه ، وربما شبه بعضهم المقلدين بالمشركين في قولهم : « إِنَّا وَجَدْنَا آبَاءَنَا عَلَىٰ أُمَّةٍ وَإِنَّا عَلَىٰ آثَارِهِم مُّهْتَدُونَ »[١]

والحق أن التقليد في العقائد والمسائل الأساسية في الدين ، وهي المعلومة من الدين بالضرورة لا تقليد فيها لعالم ، مهما كانت مكانته ، بل لابد من اقتناع تام بثبوتها عن صاحب الشرع ولو بصفة إجمالية . أما المسائل الفرعية التي تتطلب النظر في الأدلة التفصيلية فإن تكليف العامة بالنظر في الأدلة تكليف شاق لا تستقيم معه الحياة ، إذ لو كلفنا كل مسلم أن ينظر في كل مسألة نِظْرة المجتهد فإن الصناعات ستتعطل ، ومصالح الناس ستهمل . وما لنا نطيل الكلام في ذلك وسلف الأمة ــ وهم خير القرون كما شهد لهم الرسول صلى الله عليه وسلم ــ لم يكونوا كلهم مجتهدين ، بل كان المجتهدون قلة قليلة ، وكان المكثرون منهم لا يتجاوزون الثلاثة عشر شخصاً .

على أن من استطاع أن يجتهد فعليه أن يجتهد متى توفرت له أسبابه وتوفرت فيه شروطه التي سنبينها بالتفصيل ــ إن شاء الله ــ في الملحق الأصولي لهذه الموسوعة .

---

(١) سورة الزخرف /٢٣

ومن العجب أن بعض هؤلاء المغالين يقول : إنه يكفي الشخص ليكون مجتهداً أن يكون لديه مصحف وسنن أبي داود وقاموس لغوي ، فيصبح بذلك مجتهداً لا حاجة له إلى تقليد إمام من أئمة المسلمين ، فلو أنه يكتفى بالمصحف وبسنن أبي داود والقاموس لكان صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم مجتهدين ، لأنهم إما عرب خلص ، أو نشؤوا في بيئة عربية خالصة ، وشاهدوا أحداث التنزيل ، وقربهم عهد برسول الله صلى الله عليه وسلم ، فذلك الادعاء يكذبه الواقع . والقول بأن تقليد الأئمة في الأمور الظنية شرك وتأليه لهم قول لا أصل له ، فليس هناك أمّي ــ فضلا عن متعلم ــ يرى أن للأئمة حق التحليل والتحريم الذي هو حق خالص لله سبحانه وتعالى ، بل كل ما يعتقد فيهم أن هذا الإمام أو ذاك موثوق بعلمه ، موثوق بدينه ، أمين على دين الله غير متهم . ومن العجب أن أكثر هؤلاء الذين يدعون الاجتهاد و يدعون إليه في هذه الأيام لا يحسن أحدهم أن يقرا آية صحيحة من المصحف ، فضلاً عن أن يستنبط منها حكماً شرعياً ، فأقل ما يجب أن يتصف به المجتهد أن يكون متعمقاً في اللغة العربية ، عالماً بالناسخ والمنسوخ ، والعام والخاص والمطلق والمقيد ، إلى غير ذلك مما يتطلب إعداداً خاصاً لا يتوفر إلا للقلة القليلة المتفرغة .

٣٧ ــ وبهذه المناسبة لابد أن يعرف المسلم أنه ليس من الضروري أن يلتزم الشخص مذهباً خاصاً في عباداته ومعاملاته ، بل إذا نزلت به نازلة ، أو عرضت له مشكلة ، فعليه أن يلتمس الحكم الشرعي من شخص موثوق بعلمه ، موثوق بدينه ، يطمئن إليه قلبه . وهذا في غير المسائل المعلومة من الدين بالضرورة ، فإنه لا يقبل فيها قول لقائل غير ما عرف بين المسلمين خلفاً عن سلف . فمها أفتى بعض الناس بحل الربا ، أو شرب الخمر ، أو ترك الصلاة والاستعاضة عنها بالصدقة مثلا ، فلا يقبل قوله ، ولا تكون فتوى مثل هؤلاء عذرا يعتذر به بين يدي الله سبحانه وتعالى .

إقفال باب الاجتهاد :

٣٨ ـ ما إن أهلّ القرن السادس الهجري حتى نادى بعض العلماء بإقفال باب الاجتهاد ، وقالوا : لم يترك الأوائل للأواخر شيئاً . وكانت حجتهم في ذلك قصور الهمم ، وخراب الذمم ، وتسلط الحكام المستبدين ، وخشية أن يتعرض للاجتهاد من ليس أهلاً له ، إما رهبة أو رغبة ، فسداً للذرائع أفتوا بإقفال باب الاجتهاد . وتعرَّض بعض من خالف الأوائل في آرائهم لسخط العامّة والخاصّة ، ولكن مع هذا فقد كان يظهر بين الفينة والفينة من ادعى الاجتهاد ، أو ادُّعِيَ له ، وكانت لهم اجتهادات لا بأس بها كابن تيمية ، وتلميذه ابن القيم ، والكمال بن الهمام الحنفي المذهب ، فقد كانت له اجتهادات خرج فيها على المذهب ... ومن هؤلاء تاج الدين السُبْكي صاحب جمع الجوامع ، وأبوه من قبله . وأيا ما كان فقد كان اجتهاد هؤلاء لا يخرج عن ترجيح رأي على رأي ، أو حل لمشكلة عارضة لم يتعرض لها الأئمة المتقدمون .

والذي ندين الله عليه أنه لابد أن يكون في الأمة علماء متخصصون ، على علم بكتاب الله وسنة رسوله ومواطن الإجماع وفتاوى الصحابة والتابعين ومن جاء بعدهم . كما ينبغي أن يكونوا على خبرة تامة باللغة العربية التي نزل بها القرآن الكريم ، ودونت بها السنة النبوية ، وأن يكونوا قبل ذلك وبعد ذلك على الصراط المستقيم ، لا يخشون في الله لومة لائم ، لترجع إليهم الأمة فيما نزل بها من أحداث ، وما يجدّ من نوازل ، وألا يفتح باب الاجتهاد على مصراعيه ، فيلج فيه من لا يحسن قراءة آية من كتاب الله في المصحف ، كما لا يحسن أن يجمع بين أشتات الموضوع ، و يرجّح بعضها على بعض .

والذين أفتوا بإقفال باب الاجتهاد إنما نزعوا عن خوف من أن يدعي الاجتهاد أمثال هؤلاء ، وأن يفترى على الله الكذب ، فيقولون هذا حلال وهذا حرام من غير دليل ولا برهان ، وإنما يقولون ذلك إرضاء للحكام . ولقد رأينا بعض من يدعى الاجتهاد يتوهم أن القول بكذا وكذا فيه ترضية لهؤلاء السادة ، فيسبقونهم

بالقول . و يعتمد هؤلاء الحكام على آراء هؤلاء المدعين . فقد رأينا في عصرنا هذا من أفتى بحل الربا الاستغلالي دون الاستهلاكي ، بل منهم من قال بحله مطلقاً ، لأن المصلحة ـ في زعمه ـ توجب الأخذ به . ومنهم من أفتى بجواز الإجهاض ابتغاء تحديد النسل ، لأن بعض الحكام يرى هذا الرأي ، و يسميه تنظيم الأسرة ، ومنهم من يرى أن إقامة الحدود لا تثبت إلا على من اعتاد الجريمة الموجبة للحد ، ومنهم ... ومنهم ... فأمثال هؤلاء هم الذين حملوا أهل الورع من العلماء على القول بإقفال باب الاجتهاد . ولكنا نقول : إن القول بحرمة الاجتهاد وإقفال بابه جملة وتفصيلاً لا يتفق مع الشريعة نصاً وروحاً ، وإنما القولة الصحيحة هي إباحته ، بل وجوبه على من توفرت فيه شروطه . لأن الأمة في حاجة ، إلى معرفة الأحكام الشرعية فيما جد من أحداث لم تقع في العصور القديمة .

مصادر الاجتهاد :

٣٩ ـ بينا فيما سبق أن علماء الأمة جميعاً اتفقوا على أنه لا حكم إلا لله ، وعليه فإن مصدر الأحكام كلها منه تعالى بواسطة الوحي .

والوحي إما متلو وهو القرآن الكريم ، أو غير متلو وهو السنة النبوية المطهرة ، فإنه صلى الله عليه وسلم بصفته رسولاً لا ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى .

ومن هنا يتبين أن مصادر الأحكام كلها ترجع إلى الكتاب والسنة بصفة مباشرة .

أما الإجماع ـ إذا تحقق ـ فهو كاشف عن حكم الله سبحانه وتعالى ، لأن الأمة لا تجتمع على ضلالة .

وأما القياس ـ عند من يقول به ـ فهو كاشف عن حكم الله تعالى في ظن المجتهد ، وهذا الظن كاف في الاحتجاج متى توفرت شروط القياس الصحيح ، سواء قلنا بأن الحق لا يتعدد أم قلنا بغير ذلك .

وسيتبين لنا من الملحق الأصولي توضيح ذلك بالتفصيل، إلا أننا سنتناول مسألتين عاجلتين كثر الحديث عنهما في هذه الأيام.

أ ــ المسألة الأولى: حول السنة

٤٠ ــ أثار بعض الناس أن السنة ليست مصدراً للتشريع، وسموا أنفسهم بالقرآنيين، وقالوا: إن أمامنا القرآن، نحل حلاله، ونحرم حرامه، والسنة كما يزعمون قد دُسَّ فيها أحاديث مكذوبة على رسول الله صلى الله عليه وسلم. وهؤلاء امتداد لقوم آخرين نبأنا عنهم رسول الله صلى الله عليه وسلم. فقد روى أحمد وأبو داود والحاكم بسند صحيح عن المقدام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «يُوشِكُ أَنْ يَقْعُدَ الرَّجلُ مُتَّكِئاً عَلَى أَرِيكَتِهِ يُحَدِّث بِحَدِيثٍ مِنْ حديثي فَيَقُول بيْننا و بينكم كتاب الله، فَمَا وجَدْنا فيه مِنْ حَلاَل اسْتَحْلَلْنَاهُ، وَمَا وَجَدنا فِيه مِنْ حَرَام حَرَّمْنَاهُ، أَلاَ وإِنَّ مَا حَرَّم رَسُولُ الله مِثْلُ مَا حَرَّمَ الله»[1] وهؤلاء ليسوا بقرآنيين، لأن القرآن الكريم أوجب طاعة الرسول صلى الله عليه وسلم فيما يقرب من مائة آية، واعتبر طاعة الرسول صلى الله عليه وسلم من طاعة الله عز وجل «مَن يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَد أَطَاعَ الله وَمَنْ تَوَلَّى فَمَا أَرْسَلْنَاكَ عَلَيْهِمْ حَفيظاً»[2] بل إن القرآن الكريم الذي يدّعون التمسك به نفى الإيمان عمن رفض طاعة الرسول صلى الله عليه وسلم ولم يقبل حكمه: «فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يؤمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثَمَّ لاَ يَجِدوا في أَنفُسِهِمْ حَرجاً مِمَّا قَضَيْتَ وَ يُسَلِّموا تَسْلِيما».[3] وقولهم: إن السنة قد دُسّت فيها أحاديث موضوعة مردود بأن علماء هذه الأمة عُنوا أشد العناية بتنقية السنة من كل دخيل، واعتبروا الشك في صدق راو من الرواة أو احتمال سهوه رداً للحديث. وقد شهد أعداء هذه الأمة بأنه ليست هناك أمة عنيت بالسند و بتنقيح الأخبار ولا سيما المروية عن رسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ كهذه الأمة.

---

(١) الفتح الكبير ٤٣٨/٣ ورواه الترمذي باختلاف في اللفظ وقال: حسن صحيح (سنن الترمذي بشرح ابن العربي ط الصاوي ١٣٢/١٠)

(٢) سورة النساء /٨٠

(٣) سورة النساء /٦٥

و يكفي لوجوب العمل بالحديث غلبة الظن بأنه صادر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقد كان ــ صلى الله عليه وسلم ــ يكتفي بإبلاغ دعوته بإرسال واحد من أصحابه مما يدل على أن خبر الواحد إذا غلب على الظن صدقه يجب العمل به .

ثم نسأل هؤلاء أين هي الآيات التي تدل على كيفية الصلاة، وعلى أن الصلوات المفروضة خمس ، وعلى أنصبة الزكاة ، وعلى أعمال الحج ، إلى غير ذلك من الأحكام التي لا يمكن معرفتها إلا من السنة .

وهناك فرقة أخرى لا تقل خطراً عن هذه الفرقة تقول : إننا نقبل السنة كمصدر تشر يعي فيما يتصل بالعبادات ، أما ما يتصل بأمور الدنيا من تشر يعات أو سلوك فليست بحجة علينا ، و يتعلقون بشبهة واهية ، وهي حادثة تأبير النخل ، وحاصلها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حينما هاجر إلى المدينة رأى أهلها يؤبرون النخل (أي يلقحون إناث النخل بطلع ذكورها) فقال لهم : « لو لم تفعلوا لصلح » فتركوه فشاص (أي فسد وصار حمله شيصاً وهو رديء التمر) فمر بهم فقال: «ما لنخلكم»؟ قالوا : قلت كذا وكذا قال : « أنتم أعلم بأمر دنياكم . » [1]

هذا الخبر إن دل على شيء فإنما يدل على أن الأمور الدنيو ية التي لا صلة لها بالتشر يع تحليلاً أو تحريماً أو صحة أو فساداً ، بل هي من الأمور التجر يبية ، لا تدخل تحت مهمة الرسول صلى الله عليه وسلم كمبلغ عن ر به ، بل هذا الحديث يدل على أن مثل هذه الأمور خاضعة للتجر بة ، والرسول صلى الله عليه وسلم بهذا كان قدوة عملية لحثنا على أن الأمور الدنيو ية البحتة التي لا علاقة لها بالتشر يع ينبغي علينا أن نبذل الجهد في معرفة ما هو الأصلح من غيره ، وشتان بين هذه

---

(١) رواه مسلم ببعض اختلاف في ألفاظ الروايات ومنها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ما أظن ذلك (يعني التلقيح) يغني شيئا » . قال فأخبروا بذلك فتركوه ، فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فقال : « إن كان ينفعهم ذلك فليصنعوه فإني إنما ظننت ظناً فلا تؤاخذني بالظن ، ولكن إذا حدثتكم عن الله شيئا فخذوا به ، فإني لن أكذب على الله عز وجل » .
(صحيح مسلم ١٨٣٥/٤ - ١٨٣٦ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ط عيسى الحلبي)

الحادثة و بين أن يرد عن الرسول صلى الله عليه وسلم أن هذا حلال أو حرام، أو أن هذا الأمر موجب للعقوبة أو غير موجب، أو أن هذا البيع صحيح أو غير صحيح، لأن هذه الصور من صلب وظيفة الرسول صلى الله عليه وسلم الذي أوجب الله علينا طاعته في كل ما يبلغ عن ربه.

ب ــ المسألة الثانية :

٤١ ــ تثار في هذه الأيام بين الفينة والفينة دعوى الاعتماد على المصلحة في تشريعاتنا بحجة أن الشريعة الإسلامية إنما جاءت لخير البشرية، فما كان خيراً أخذنا به، وما كان شراً أعرضنا عنه. وهذه كلمة حق أريد بها باطل، فإن التشريع الإسلامي ــ جملة وتفصيلا عبادات ومعاملات ــ إنما أريد به مصلحة البشر. ولكن ما هي هذه المصلحة ؟! أهي مسايرة الأهواء وترضية النفوس الجامحة ؟ أم هي المصلحة الحقيقية التي يستقيم عليها أمر الناس ؟ ثم ما السبيل إلى التفرقة بين المصلحة الموهومة والمصلحة الحقيقية ؟

وطبائع الناس، كما نعلم ونشاهد، مختلفة، فما يحبه هذا يكرهه ذاك، وما يكرهه ذاك يحبه هذا، والمحب لا يرى فيما أحب إلا جانب الخير والمصلحة، والكاره لا يرى فيما يكره إلا جانب الشر والضر.

وعين الرضا عن كل عيب كليلة كما أن عين السخط تبدي المساويا

وقد اقتضت حكمة الله سبحانه وتعالى أن يختلط الخير بالشر في هذه الدنيا، فترجيح مصلحة على مصلحة، أو مفسدة على مفسدة، أو مقارنة المفاسد بالمصالح وترجيح إحداها على الأخرى، كل ذلك يتطلب أن يكون المصدر في ذلك ممن يتنزه عن الأهواء والأغراض، وهو الله سبحانه وتعالى، لأنه الغني عن العالمين، وهو الذي يريد لعباده اليسر ولا يريد بهم العسر.

ومن هنا يتبين لنا أن المصالح ثلاث : مصلحة اعتبرها الشارع برغم ما قد يختلط بها من بعض الأضرار البسيطة، لأن الخير فيها أرجح كالمصلحة في الصوم

مع ما فيه من بعض المشاق، والمصلحة في الجهاد مع ما فيه من بذل الأموال والأرواح . ومثل ذلك يقال في الحج وغيره .

وهناك مصالح ألغاها الشارع إلغاء تاماً ، لأن ضررها أكثر من نفعها ، كالمصلحة في الخمر والميسر، كما قال الله تعالى : « يَسْأَلُونَكَ عَنِ الخَمْرِ والمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ للنَّاسِ وإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَفْعِهِمَا »[1] وكالمصلحة في الربا ، فإن الله سبحانه وتعالى حرمه بأي صورة من صوره أو شكل من أشكاله : « وأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبا »[2] وكذلك قوله تعالى : «يا أَيُّهَا الَّذينَ آمَنُوا اتَّقُوا الله وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبا إنْ كُنْتُم مُؤْمِنين . فإن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ من الله وَرَسُولِهِ وإن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءوسُ أَمْوَالِكُمْ لا تَظْلِمُونَ ولاَ تُظْلَمُونَ ».[3]

وهناك مصالح سكت عنها الشارع فلم يعتبرها ولم يلغها بخصوصها ، فهذه المصالح إنما يقدرها المختصون دون غيرهم ، مع وجوب مراعاة حمايتهم ـــ قدر الإمكان ـــ من ذهب المعز وسيفه ، وأن يكون البت في هذا الأمر من شأن الجماعة لا الأفراد ، كما ينبغي أن تكون مثل هذه المصالح تحت التجربة ، فإن أمثالها تختلف من عصر إلى عصر، ومن بلد إلى بلد .

تقسيمات الفقه :

للفقه تقسيمات شتى لاعتبارات شتى ، نكتفي منها بذكر التقسيمات الآتية :

أ ـــ تقسيم مسائله باعتبار أدلته :

٤٢ ـــ وهو بهذا الاعتبار ينقسم إلى قسمين :

أولها : فقه معتمد على أدلة قطعية في ثبوتها ودلالتها ، كوجوب الصلاة والزكاة والصوم والحج على المستطيع ، وكحرمة الزنى والربا وشرب الخمر وإباحة

---

(١) سورة البقرة / ٢١٩

(٢) سورة البقرة / ٢٧٥

(٣) سورة البقرة / ٢٧٨ ، ٢٧٩

الطيبات من الرزق .

وثانيهما : فقه يعتمد على أدلة ظنية كتحديد القدر الممسوح من الرأس ، والقراءة المتعينة في الصلاة ، وتعيين عدة المطلقة ذات الحيض أبالطهر أم بالحيض ؟ وهل الخلوة الصحيحة موجبة لتمام المهر ووجوب العدة ؟ .. إلى غير ذلك .

وكما تقدم فإن الأحكام الثابتة بأدلة قطعية معلومةٍ من الدين بالضرورة لا تعتبر في نظر الأصوليين فقهاً ، وإن اعتبرت في نظر الفقهاء .

ب ــ تقسيم الفقه باعتبار موضوعاته :

٤٣ ــ لما كان علم الفقه هو العلم الذي تعرف منه أحكام الله سبحانه وتعالى في أفعال العباد ، اقتضاء أو تخييراً أو وضعاً ، فإنه بهذا الاعتبار يتناول كل ما يصدر عن العباد . وبهذا تعددت موضوعاته ، فالأحكام التي تنظم علاقة العبد بالله تعالى سميت بالعبادات ، سواء كانت هذه العبادات بدنية محضة وهي الصوم والصلاة ، أو مالية محضة وهي الزكاة ، أو منهما وهي فريضة الحج . والأحكام التي تنظم الأسرة من زواج وطلاق ونفقة وحضانة وولاية ونسب وما يتصل بذلك أطلق عليها الآن فقه الأحوال الشخصية ، وألحقوا بها الوصايا والإرث لاتصالها الوثيق بأحكام الأسرة .

والأحكام التي تنظم معاملات الناس من بيع وشراء وشركة ــ بكل صورها ــ ورهن وكفالة ووكالة وهبة وإعارة وإجارة قد أطلقوا عليها الآن اسم القانون المدني أو التجاري .

والأحكام التي تنظم القضاء وما يتصل به من طرق الإثبات أطلقوا عليها اسم قانون المرافعات .

والأحكام التي تنظم علاقة الحاكم بالمحكومين ، والمحكومين بالحاكم أطلقوا عليها الآن اسم القانون الدستوري .

والأحكام التي نظمت علاقة المسلمين بغيرهم سلماً وحرباً قد اطلق عليها الفقهاء القدامى اسم السِّيَر ، وسماها المحدثون باسم القانون الدولي .

والأحكام التي تتناول تصرفات العباد في مأكلهم وملبسهم وسلوكهم أطلق عليها الفقهاء مسائل الحظر والإباحة .

والأحكام التي حددت الجرائم والعقوبات قد أطلق عليها فقهاؤنا اسم الحدود والجنايات والتعزيرات ، وسماها المحدثون باسم القانون الجزائي أو الجنائي .

ومن هذا البيان المختصر يتبين لنا أن الفقه تناول كل ما يتصل بالإنسان ، فليس قاصراً ــ كما يزعم البعض ــ على تنظيم علاقة الإنسان بربه ، فمن ذهب هذا المذهب إما جاهل أو متجاهل بالفقه الإسلامي وموضوعاته .

ج ــ تقسيم الفقه باعتبار حكمته :

٤٤ ــ تنقسم مسائل الفقه من حيث إدراك حكمة التشريع فيه أو عدم إدراكها إلى قسمين :

أولها : أحكام معقولة المعنى ، وقد تسمى أحكاما معللة ، وهي تلك الأحكام التي تدرك حكمة تشريعها ، إما للتنصيص على هذه الحكمة ، أو يسر استنباطها . وهذه المسائل هي الأكثر فيما شرع الله سبحانه وتعالى ، حيث :

لم يمتحنا بما تعيا العقول به　　　حرصاً علينا فلم نَرْتَبْ ولم نَهِمِ

وذلك كتشريع الصلاة والزكاة والصيام والحج في الجملة ، وكتشريع إيجاب المهر في النكاح ، والعدة في الطلاق والوفاة ، ووجوب النفقة للزوجة والأولاد والأقارب ، وكتشريع الطلاق عندما تتعقد الحياة الزوجية ... إلى آلاف المسائل الفقهية .

وثانيها : أحكام تعبدية ، وهي تلك الأحكام التي لا تدرك فيها المناسبة بين الفعل والحكم المرتب عليه ، وذلك كعدد الصلوات وعدد الركعات وكأكثر أعمال الحج . ومن رحمة الله سبحانه وتعالى أن هذه الأحكام قليلة بالنسبة إلى الأحكام المعقولة المعنى .

وتشريع هذه الأحكام التعبدية إنما يراد به اختبار العبد هل هو مؤمن حقا ؟

ومما ينبغي أن يعلم في هذا المقام أن الشريعة في أصولها وفروعها لم تأتِ بما ترفضه العقول، ولكنها قد تأتي بما لا تدركه العقول، وشتان بين الأمرين، فالإنسان إذا اقتنع ــ عقلياً ــ بأن الله موجود، وأنه حكيم، وأنه المستحق وحده للربوبية دون غيره، واقتنع ــ عقلياً ــ بما شاهد من المعجزات والأدلة ــ بصدق الرسول صلى الله عليه وسلم المبلغ عنه فإنه بذلك قد أقر لله سبحانه وتعالى بالحاكمية والربوبية، وأقر على نفسه بالعبودية، فإذا ما أُمر بأمر، أو نهى عن شيء، فقال: لا أمتثل حتى أعرف الحكمة فيما أمرت به أو نهيت عنه، يكون قد كذب نفسه في دعوى أنه مؤمن بالله ورسوله، فإن للعقول حداً ينتهي إليه إدراكها، كما أن للحواس حداً تقف عنده لا تتجاوزه.

وما مثَل المتمرد على أحكام الله تعالى التعبدية إلا كمثل مريض ذهب إلى طبيب موثوق بعلمه وأمانته، فوصف له أنواعاً من الأدوية، بعضها قبل الأكل وبعضها أثناءه وبعضها بعده مختلفة المقادير، فقال للطبيب: لا أتعاطى دواءك حتى تبين لي الحكمة في كون هذا قبل الطعام وهذا بعده، وهذا أثناءه، ولماذا تفاوتت الجرعات قلة وكثرة؟

فهل هذا المريض واثق ــ حقاً ــ بطبيبه؟ فكذلك من يدعى الإيمان بالله ورسوله، ثم يتمرد على الأحكام التي لا يدرك حكمتها، إذ المؤمن الحق إذا أمر بأمر أو نهي عنه يقول سمعت وأطعت، ولا سيما بعد أن بيّنا أنه ليس هناك أحكام ترفضها العقول السليمة، فعدم العلم بالشيء ليس دليلاً على نفيه، فكم من أحكام خفيت علينا حكمتها فيما مضى ثم انكشف لنا ما فيها من حكمة بالغة، فقد كان خافياً على كثير من الناس حكمة تحريم لحم الخنزير، ثم تبين لنا ما يحمله هذا الحيوان الخبيث من أمراض وصفات خبيثة أراد الله سبحانه وتعالى أن يحمي منها المجتمع الإسلامي. ومثل ذلك يقال في الأمر بغسل الإناء الذي ولغ فيه الكلب سبع مرات إحداهن بالتراب.. إلى غير ذلك من الأحكام التي تكشف الأيام عن سر تشريعها وإن كانت خافية علينا الآن.

التعريف بالموسوعة الفقهية

تطوير عرض الفقه و(التدوين الجماعي) :

٤٥ ــ لقد مر الفقه الاسلامي في رحلة تدوينه بأطوار مختلفة تشبه أطوار تكوينه، ولا يتسع المجال لأكثر من الاشارة إلى أنه بدأ ممتزجا بالسنة والآثار، ثم ظهر في صورة الأمالي والمسائل والجوامع المهتمة بالصور والفروع أكثر من المبادىء، ثم تلا ذلك تأليف المدونات وأمهات الكتب المبسوطة التي حفظت بها المذاهب من الاندثار، وقد آل التصنيف في الفقه بعدئذ إلى عرضه بأسلوب علمي شديد التركيز، متفاوت الترتيب، مستغلق العبارة لغير المتمرس، وظهرت (المتون) التي استلزم ايضاحها وضع (الشروح) وتعليق (الحواشي) على نمط صعب لا تكمل الفائدة منه إلا للمتخصص، بل ربما تنحصر خبرة الفرد بمذهب دون آخر، لما تعارف عليه أهل كل مذهب، في دراسته والافتاء به والتأليف فيه، من أصول ورموز واصطلاحات، بعضها مدون في مواطن متفرقة، وبعضها لا يدرك إلا بالتلقين والتوقيف عليه.

والغرض هنا الاشارة إلى ظهور بعض المؤلفات المطورة في عرض الفقه تشبه الموسوعة ــ إذا غُضَّ النظر عن قضية الترتيب ، على أهميتها ــ لاشتمالها على بعض خصائص الكتابة الموسوعية كالشمول واطلاق البحث عن التقيد بايضاح كتاب، أو منهج تدريس، أو طاقة الفرد العادي... والأمثلة على ذلك كثيرة في الكتب التي تجمع في صعيد واحد ما تفرق في غيرها من المؤلفات، وتعنى بما كان يسمى : علم الخلاف (مقارنة المذاهب) وتجرى على أسلوب البسط والاستيفاء لكل ما يحتاج إليه بحسب تقدير المؤلف.. لكن تلك الأشباه الموسوعية كانت جهودا فردية (أو شبه فردية حين تخترم المنية المؤلف فيأتي من

يضع تكملة لكتابه) والنزر اليسير منها كان جهداً جماعياً وغالبه ثمرة اهتمام أولي الأمر اقتراحاً ، أوتشجيعاً ، أو تبنّياً واحتضاناً .

٤٦ ــ ومن الأمثلة للجهد الجماعي في المؤلفات الفقهية الجارية مجرى الموسوعات : الكتاب المعروف في الفقه الحنفي بالفتاوى الهندية ، والذي اشترك في انجازه (٢٣) فقيهاً من كبار علماء الهند بطلب وتمويل ملكها (محمد أورنكزيب) الملقب : « عالم كير» أي فاتح العالم ، ولذا سميت « الفتاوى العالمكيرية » .(١)

ويجرى على هذا المنوال من حيث تحقق بعض أهداف الموسوعة بالرجوع اليها والاعتماد على ما فيها : المختارات التشريعية الفقهية التي كانت مثابةً للقضاة والمفتين بالالتزام فضلا عن الإلزام ، كمجلة الأحكام العدلية المعروفة والتي وضعتها لجنة من الفقهاء بتكليف من الخلافة العثمانية ، وكان بين أعضائها الشيخ علاء الدين ابن عابدين (نجل صاحب الحاشية المشهورة في الفقه الحنفي) . و يقاربها في الذيوع ثلاثة كتب للعلامة محمد قدري باشا مصوغة كقوانين مقترحة (وهي مرشد الحيران في معرفة أحوال الانسان ، والأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ، والعدل والانصاف في أحكام الأوقاف) تلك الكتب التي يورد بعض الكتاب احتمال أن يكون مؤلفها قد أعانه عليها قوم آخرون ، بالرغم من أهليته العلمية التي لا يستغرب معها نهوضه بهذا العمل وحده ، وهو مما ينوء به الأفراد .

ولا يتسع المقام للإفاضة في هذا الموضوع وضرب الأمثلة الكثيرة عليه ، فهو مما يعنى به علم وصف الكتب (الببليوغرافيا) وما كتب في تاريخ الفقه والتشريع ، والمداخل إلى الفقه ومذاهبه وسير الأئمة وطبقات الفقهاء .

---

(١) للاستاذ أنور أحمد قادري (الحقوقي الباكستاني) مقال نفيس مفصل عن الفتاوى الهندية منشور في مجلة الوعي الاسلامي (العدد ٧٠ و٧١ من السنة السادسة ١٣٩٠ هـ)

تعريف « الموسوعة .. »

٤٧ ــ تطلق الموسوعة ــ أو دائرة المعارف ، أو المَعْلمة ــ على المؤلف الشامل لجميع معلومات علم أو أكثر ، معروضة من خلال عناوين متعارف عليها ، بترتيب معين لا يحتاج معه إلى خبرة وممارسة ، مكتوبة بأسلوب مبسط لا يتطلب فهمه توسط المدرس أو الشروح بل يكفي للاستفادة منها الحد الاوسط من الثقافة العامة مع الإلمام بالعلم الموضوعة له ، ولابد مع هذا كله من توافر دواعي الثقة بمعلوماتها بعزوها للمراجع المعتمدة ، أو نسبتها إلى المختصين الذين عهدَ إليهم بتدوينها ممن يطمأن بصدورها عنهم .

فخصائص (الموسوعة) التي توجب لها استحقاق هذه التسمية هي : الشمول ، والترتيب السهل ، والأسلوب المبسط ، وموجبات الثقة .

ويتبين من هـــذا التعريف التوضيحي العام أن « الموسوعة الفقهية » هي ما كانت فيه هذه الخصائص ، وأن أساس الترتيب فيها هو المصطلحات المتداولة في الفقه (وهي الكلمات العنوانية لأبوابه ومسائله المشهورة) ، والتي ترتب الفبائياً لتمكين المختص وغيره من الوصول لمظانّ البحث ، وان موجبات الثقة هي بيان الأدلة والعزو للمراجع الأصلية ، وأنه لابد من التنسيق بين جميع معلوماتها بما يتحقق به الترابط والتكامل والبيان المتكافىء .

فهي إذن غير ما يطلق عليه اسم : المدونات ، أو المطولات ، او المبسوطات ، أو الأمهات من كتب فقهية لم تراع فيها جميع الخصائص المشار إليها ،وإن وجود خصيصة منها أو أكثر ، بالقصد أو التوافق ، ولا سيما شمول قدر كبير من المادة الفقهية الموثقة،هو الذي يسيغ إطلاق اسم الموسوعات عليها ، من باب التجوز لا الحقيقة ، لأنها تفتقر إلى أهم الخصائص : اتخاذ المصطلحات المرتبة أساسا للبحث فيها ، فضلا عن سهولة الاسلوب واطلاق الحدود للبيان المتناسق . والفقه الاسلامي غني بأمثال تلك المراجع التي إن خدمت بفهارس تحليلية كانت بمثابة موسوعات مبدئية لمذهب أو أكثر ، وهي بهذه الخدمة ستكون مما يوطىء للموسوعة ويسد الفراغ إلى حين .

أهداف الموسوعة الفقهية :

٤٨ ــ فضلاً عما في إصدار الموسوعة الفقهية من إثراء للمكتبة الإسلامية ببحوث تتصف بجدة الصياغة ومعالجة الموضوعات بتعمق كل على حدة ، وبجهد جماعي تتلاقح فيه الأفكار والانظار قبل اخراجه للناس ، فإنها هي السبيل لتوفير الوقت على المختصين ــ وغيرهم بالأحرى ــ في التعمق بدراساتهم الشرعية ولا سيما في التعليم العالي والقضاء والتشريع ، وفي إحياء التراث الفقهي وترشيحه للدراسات الدولية الحقوقية المقارنة (وهو الهدف التاريخي لبزوغ فكرة الموسوعة) .

وبالموسوعة تسهل العودة إلى الشريعة الإسلامية لاستنباط الحلول القويمة منها لمشكلات القضايا المعاصرة ولا سيما مع الاقبال العام على تطوير التشريعات باستمدادها من الشريعة ، وهي أيضا وسيلة للإلمام بأحكام الدين والاطلاع على ما استنبطه الفقهاء من الكتاب والسنة لتنظيم جميع شئون الحياة ، ولهذا اعظم الأثر في الفلاح والفوز برضا الله سبحانه والحياة الطيبة .

وبإنجاز الموسوعة يتحقق للفقه الاسلامي مواكبة ما وصلت إليه العلوم والمعارف من تطوير في الشكل والاسلوب ، فيجمع إلى اصالة مضمونه وغزارة تراثه جمال الإخراج وسهولة الترتيب ، وذلك لتدارك الفجوة التي حدثت بالتطور السريع في عالم النشر وعرض المعلومات بطرق تجمع بين السهولة وتحقيق السرعة .

تاريخ الموسوعة الفقهية :

٤٩ ــ إصدار الموسوعة الفقهية أمل إسلامي قديم ومتجدد ، فقد تطلع إلى ذلك كثير من المهتمين بنهضة الأمة الاسلامية ، على تفاوت في وضوح الفكرة والطريقة المقترحة.[1]

---

(١) من ذلك ما تضمنته المقدمة التي كتبها الشيخ محمد راغب الطباخ عند نشره « الافصاح » لابن هبيرة (ط. حلب ١٣٤٨) وأوضح منه ما تضمنه صدر مقال « منزلة الفقه في الاسلام » للشيخ محمد بن الحسن الحجوي (مجلة المحاماة الشرعية ، القاهرة ١٣٤٩ هـ ، السنة الثانية ص ٦٨٣) .

غير أن أهم النداءات التي ترددت لانجاز هذا المشروع العلمي المبتكر بالنسبة للفقه تمثل في النداء الصادر عن مؤتمر اسبوع الفقه الاسلامي في باريس ١٣٧٠ هـ (١٩٥١م) واشترك فيه ثلة من فقهاء العالم الاسلامي. فكان بين توصياته الدعوة إلى تأليف موسوعة فقهية تعرض فيها المعلومات الحقوقية الإسلامية وفقاً للأساليب الحديثة والترتيب المعجمي.

وفي ١٣٧٥ هـ (١٩٥٦م) كانت بداية المحاولات الرسمية[1] لابراز هذا القرار التاريخي العالمي إلى حيز الواقع من قبل لجنة ملحقة بكلية الشريعة في جامعة دمشق[2] مكونة بمرسوم جمهوري، ثم تعزيزه بعد الوحدة السورية المصرية بقرار جمهوري. فصدر عام ١٣٨١ هـ (١٩٦١م) جزء يتضمن نماذج من بحوث الموسوعة ــ لتلقي الملاحظات ــ كتبها فقهاء من البلدين[3] ثم صدر عن الموسوعة بعدئذ في سورية بعض الأعمال التمهيدية كمعجم فقه ابن حزم، ودليل مواطن البحث عن المصطلحات الفقهية.

أما في مصر، فإن فكرة الموسوعة التي احتضنتها وزارة الأوقاف عام ١٣٨١ هـ (١٩٦١م) بين لجان المجلس الأعلى للشئون الإسلامية صدر أول أجزائها ١٣٨٦ هـ وبلغت (١٥) جزءاً ولا تزال في مصطلحات الهمزة، وهي ليست كل ما أنجزته فإن النشر يتأخر في مسيرته عن الانجاز.

وفي ١٣٨٦ هـ (١٩٦٧م) ــ ومع ظهور الحاجة إلى تكاتف الجهود الاسلامية لضمان إنجاز هذا المشروع في أي قطر إسلامي مقتدر بالمال أو الرجال ــ احتضنت وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية في دولة الكويت هذا المشروع،

---

(١) أهم المحاولات غير الحكومية مشروع جمعية الدراسات الاسلامية بالقاهرة أصدرت جزأين فقط.

(٢) أول نشرة عن مولد الفكرة وخطوات التنفيذ صدرت عن تلك اللجنة بعنوان «موسوعة الفقه الاسلامي: فكرتها، منهجها» (ط. جامعة دمشق ١٣٧٩ هـ).

(٣) نشر وزارة الأوقاف في الاقليم المصري من الجمهورية العربية المتحدة ١٣٨١ هـ وفي مقدمته ص ٥٤ ــ ٥٥ لمحة عن خطوات تالية لتنفيذ الفكرة.

باعتباره من الفروض الكفائية التي يتم بها واجب تقديم الفقه بالصورة العصرية الداعية لتعلّمه والميسّرة للعمل به، ومثل ذلك لابد من المبادرة إلى القيام به لاغتنام الفضل والأجر، واسقاط المؤاخذة والمسئولية عن الأمة كافة.

ومما لابد من بيانه هنا أنه لا ضير من تعدد الجهود في خدمة الفقه الإسلامي لافتقاره الشديد في مجال العرض الحديث والاخراج الفني. ومن الملحوظ فيما ظهر من نتاج الموسوعات الثلاث القائمة (في سورية ومصر والكويت) آن لكل منها وجهة تسعى من خلالها إلى اغناء الفقه في مجال، أو بطريقة، غير ما تسعى إليه الاخرى وإن في هذا التنوع ما يفي بالحاجات المختلفة وألوان العناية بالفقه وتقريبه إلى طالبيه.

مراحل مشروع الموسوعة الفقهية في الكويت :

(أولا) : الدورة السابقة للمشروع :

٥٠ ــ استمر العمل في مشروع الموسوعة الفقهية في دورته الأولى خمس سنوات، تم فيها وضع الخطة وصنع معجم فقهي مستخلص من «المغني» لابن قدامة الحنبلي، وكتابة خمسين بحثاً متفاوتة في الكمية والنوعية، نشر منها ثلاثة في طبعة تمهيدية لتلقي الملاحظات. وقد انتهت هذه الدورة أواخر عام ١٩٧١م، ثم تلتها فترة تريّث قطعتها المباشرة في عام ١٩٧٥ ببعض الأعمال التحضيرية والاتصالات بالمختصين لحشد الطاقات وتجميع الجهود الإسلامية لمواصلة هذا المشروع وظل ذلك خلال العامين التاليين لجمع الاقتراحات ودراستها بقصد الوصول إلى الطريقة المثلى لاستئناف العمل استجابة للمطالب الإسلامية ــ من الداخل والخارج ــ بمواصلة السير في انجازه. ولهذا تم وضع تقرير مفصل عن المشروع وخطواته السابقة وانجازاته واحتياجاته، ثم صدر قرار استئنافه ورافق ذلك إجراءات عديدة أهمها :

أ ــ الاتصال ثانية بالجهات العلمية المعنية بالفقه والدراسات والشئون الاسلامية التي قدمت مقترحاتها ووضعت امكاناتها للتعاون والعمل المشترك، وذلك لتجنيد الطاقات العلمية التي تنتسب اليها.

ب ــ اختيار تسعة نماذج أخرى من البحوث السابقة لنشرها في طبعة تمهيدية ، على نمط النماذج الثلاث المنشورة في الدورة الأولى ، وذلك لتلقي المزيد من الملاحظات ، وللاعلام الفعلي عن استئناف المشروع .

(ثانيا) الدورة الحالية للمشروع :

٥١ ــ بدأت مرحلة التخطيط الجديد للموسوعة بتشكيل اللجنة العامة للموسوعة الفقهية ، بالقرار الوزاري رقم ٨/٧٧ بتاريخ ١١ ربيع الأول ١٣٩٧ هـ الموافق ١/٣/١٩٧٧ م والتي يرأسها وزير الأوقاف والشئون الاسلامية فضلا عن ثمانية أعضاء من كبار الاداريين في الوزارة وبعض الخبراء المختصين في الفقه وبعض المستشارين العاملين في مجال القضاء . وقد توالت اجتماعاتها منذ ذلك التاريخ بحسب الحاجة لتقويم نتاج الدورة السابقة ووجه الاستفادة منه للدورة الجديدة ، والاشراف على تنفيذ ما تصدره من قرارات وتوصيات والعمل لتوفير المتطلبات .

ومن أبرز ما بدأت به اللجنة العامة :

أ ــ وضع خطة منقحة للكتابة ، وخطط اخرى علمية للأعمال الموسوعية لضمان الجودة والتنسيق .

ب ــ الافادة من رصيد الدورة السابقة بتبني ما أمكن منه بعد اخضاعه لدراسة أولية لتقويمه ومطابقته للخطة المنقحة .

وقد رأت اللجنة العامة الاكتفاء بالنماذج الاثني عشر التي تم نشرها في طبعة تمهيدية لانها أدت مهمتها ، ولتوفير الزمن للعمل النهائي وتكثيف الجهود للانتاج الجديد ، واستعيض عن تلقي الملاحظات (المتوقع منها) بالتزام إجراء مراجعة خارجية للبحوث الكبيرة يقوم بها عدد من الفقهاء المختصين في العالم الاسلامي لتوثيق المادة العلمية وتوسيع ساحة التعاون المشترك ، فضلا عما يقوم به الجهاز العلمي بالنسبة لجميع البحوث من مراجعات وتنقيح وتنسيق .

* * *

مشتملات الموسوعة :

موضوع الموسوعة :

٥٢ ــ تشتمل هذه الموسوعة الفقهية على صياغة عصرية لتراث الفقه الاسلامي (لغاية القرن الثالث عشر الهجري) مراعى فيها خطة موحدة للكتابة سيأتي الحديث عنها ، على أن هناك أقساما ذات صلة بالفقه اقتضت طبيعتها ، والالتزام بالخطة ، أن تكتب منفصلة عن صميم الموسوعة ، مع أنها صالحة للدخول في شمولها العام لولا تحري الدقة في الموقع المناسب ، وتوقي اللبس من النظر إلى كل ما في الموسوعة ــ ان ادرجت فيها تلك الاقسام ــ على أنه محكوم بخطة واحدة ، ومستمد من المراجع القديمة ، لذا اختير لهذه الاقسام صورة الملاحق بعد اجمال الكلام عن الضروري منها بين مصطلحات الموسوعة . وليس اطلاق اسم الملحق هنا مانعاً من ظهور بعضها عند مواتاة الفرصة ولو قبل استكمال مشتملات الموسوعة الأساسية . كما أن هناك أقساما أخرى من الفقه ليست من شأن الموسوعة بل تطلب في المراجع أو الكتب المخصصة لها ، كمفردات الائمة أصحاب المذاهب ، ورسم المفتي (أصول الافتاء والترجيح) والاجماعات ، والألغاز الفقهية ، والحيل ، والشروط (المحاضر والتوثيقات) الخ .

ما يخرج عن الموسوعة :

وعلى الأخص لا تشتمل الموسوعة على (المناقشات المذهبية ، والترجيح الشخصي ، والتقنينات) وإن كان النوعان الأولان يذكران في المراجع الفقهية ، والأخير تتعرض له بعض الكتب الفقهية الحديثة . وذلك للأسباب التالية :

أ ــ التقنينات :

٥٣ ــ وضعية كانت أو شرعية ، أما الوضعية فلعدم اعتبارها فقهاً إسلاميا ، وأما الشرعية فلاعتمادها غالباً على اجتهاد حديث أو تخريجات معاصرة ، وهي بهذا ذات مصادر خارجة عن الاطار الزمني للموسوعة الأساسية ، فضلاً عن

اختلاف التقنينات بحسب البلاد الإسلامية ، وتعرضها للتعديلات الكثيرة بحيث يغدو القديم منها قليل الأهمية بعد زوال أهم ما يمتاز به وهي صفة الالزام الناشئة من تخصيصه للحكم به .

ولا ينطبق هذا على الاشارة إلى بعض المصطلحات القانونية التي اشتهرت بحيث يفيد بيانها في تمييز المصطلح الفقهي (الموافق لها في اللفظ) عن المعاني القانونية أو العرفية غير المرادة للفقهاء .

ب ــ الترجيح الشخصي :

٥٤ ــ يقصد بهذا الترجيح الخارج عن شمول الموسوعة كل ما لم ينقل عن فقهاء المذاهب خلال القرون الثلاثة عشر الهجرية ، ومحل ذلك ملحق المسائل المستحدثة . ويدخل في المنع بالأولوية رأي الكاتب الشخصي فلا يُثبت منه شيئا إلا حين تمس الحاجة لإبداء ما فهمه من المنقول حسب أصول المذاهب وبعبارة تشعر بذلك .

وهناك بديل عن الترجيح الذي يركن إليه البعض في مواطن الخلاف هو الاتجاه الموافق للجمهور ، والمقدم غالباً على غيره عند عرض الاتجاهات .

ج ــ المناقشات المذهبية :

٥٥ ــ يقتصر في الاستدلال لكل اتجاه بمذاهبه على ما يحتج به أصحابه من أدلة المنقول والمعقول إذا جاء بطريق الدلالة المباشرة ، أما الاستدلال القائم على مناقشة أدلة الآخرين والإيراد عليها على طريقة (النقائض المذهبية) فموطنه الشروح وكتب اختلاف الفقهاء وما يكتب من دراسات حديثة مخصصة لذلك . ولا شأن للموسوعة بهذا لصلته بالترجيح الشخصي ولأنه ليس له في الغالب حدّ ينتهي اليه .

ملاحق الموسوعة :

أ ــ تراجم الأعلام :

٥٦ ــ من البدهي أن تعنى الموسوعة بذلك بعد أن اصبح ملتزماً في جميع المؤلفات المحققة ، ولذا التزم بترجمة الأعلام الذين يرد ذكرهم في بحوث الموسوعة من فقهاء دون غيرهم بصورة موجزة يحصل بها التعريف بهم وتمييزهم حيث تتفق أحياناً شهرة أو نسبة الكثيرين، مع الاشارة لأشهر مؤلفاتهم ومنزلتهم في الفقه ، ليراعى ذلك فيما ينقل عنهم من ترجيح أو تخريج ، وتختم الترجمة ببيان بعض المراجع التي كتبت عنهم .

وهذه التراجم تنشر كملحق مفرق على أجزاء الموسوعة ، فيعجل في كل جزء منها بترجمة من جرى ذكره لأول مرة (مرتبة ترتيباً الفبائيا فيما بينها) . أما من يتكرر ذكره في جزء تالٍ وقد سبقت ترجمته فإنه يورد في ترتيب التراجم لذلك الجزء و يكتفى بالدلالة إلى الموطن السابق .

ب ــ أصول الفقه وتوابعه :

٥٧ ــ أصول الفقه هو العلم الذي قال عنه المختصون : إنه علم محصور في حين أن الفقه مستمر متزايد ، والكتابات في الأصول كثيرة ومتنوعة قديماً وحديثاً ، حتى وصفوه أيضاً بأنه العلم الذي نضج واحترق. وليست الحاجة إلى تجديد عرضه كالحاجة القائمة بالفقه .

للأصول طبيعته الخاصة في اعتماد فهمه واستثماره على انضمام معلوماته وترتيبها المنطقي في النشأة والاستناد ، كما أن للخلاف فيه منحى آخر تمتد فيه الموازنة حتى تشمل كل من عني بقضايا الاستدلال من أصحاب الفرق فضلاً عن المذاهب .

لهذه الأسباب أفرد عن الموسوعة بملحق ، واكتفى بإدراج جميع المصطلحات الأصولية مرتبة في تضاعيف المصطلحات الفقهية ، للتعريف والاشارة للحكم

وإحـالـة التفصيل إلى ذلك الملحق الذي سيكون له ترتيب موضوعي يتحقق به لمّ أجـزاء مـبـاحـثـه تسهيلاً للإفادة منه كما سبقت الاشارة ، مع احتواء الملحق على فهرس ألفبائي للدلالة على مواطن الكلام عن مصطلحاته فيه وفي الموسوعة .

وكـذلـك الأمـر بـالـنـسـبـة للعـلـوم المتأرجحة بين الفقه والأصول كالقواعد الـكـلـيـة ، والأشـبـاه والنظائر ، والفروق ، سيكون موطنها ذلك الملحق و بترتيب يـنـاسبها . وهذه الجوانب ، بالرغم من أنها تراث فقهي ، هي أقرب إلى أن تكون مـن الـوسـائل الميسرة لفهم الفقه وتكو ين أهلية التخر يج والاستنباط ، و يتأخر اعـتـبـارهـا عـن الـفـقـه الخـالـص المقصود للقضاء والافتاء ، ولهذا صرح بعضهم بـضـرورة الـتـر يـث في الـفـتـوى بما في كتبها قبل تبين انسجامه مع ما في الكتب الفقهية الأصيلة .

ج ــ المسائل المستحدثة :

٥٨ ــ وهـي الـوقـائـع الـتـي جـدت ولـيـس لهـا حكـم ظاهر مفصل في المراجع الـفـقـهـيـة الـقـديمة التي دونت خلال القرون الثلا ثة عشر للهجرة . وقد اختير أن تـكـتـب في مـلـحـق مستقل عن أصل الموسوعة ، لوقوع معظم مراجع هذه المسائل خارج الاطار الزمني للموسوعة ، وهي في الغالب ثمرة اجتهاد شخصي جديد وإن كـان مـطـابـقـاً لأصـول الاسـتـنـبـاط ، كما انها قـائمـة على المناقشات والترجيح والاختيار ، فكان لابد من فصلها عن صميم الموسوعة لتتميز عن تراث الفقه الذي تـضـمـنـتـه والـذي يـعتبر أساساً لاستخراج الحلول للمشكلات العصر ية في ضوء مبادئه بطر يق المشابهة والتخر يج والاستنباط الجديد .

و يـطـلـق فـيـه للـكـتاب الاستمداد من شتى المصادر القديمة والحديثة ، ومن الـدور يـات (المجـلات بأنواعها) والرسائل الجامعية المتخصصة ، وما يصدر عن المجامع والمؤتـمـرات الاسـلامـيـة . فضلا عما جاء عن موضوعه في كتب الفتاوى الفقهية المتأخرة .

وفي هذا المجال سيكون للمختصين في شتى العلوم دور أساسي لتقديم التصور الصحيح للوقائع المبحوث فيها ، سواء أكانت نظرية (اقتصادية أو اجتماعية ..) أم تجريبية (طبية أو علمية ..) لأن لذلك أثره في اعطاء الحكم الشرعي الصحيح فالحكم على الشيء فرع عن تصوره ، وصحة الحكم تتوقف على صحة التصور ، فكثير من الاختلاف ينشأ من عدم تحديد التصور ، أو الخطأ فيه ، أو الاستناد إلى أعراف تغيرت أو وسائل مدنية تطورت ... وبانتهاء هذا الدور تأتي مهمة استنباط الحكم الشرعي التي تناط بكل من له أهلية معروفة مبينة في مواطنها عند الكلام عن الاجتهاد والافتاء.

وسيكون هذا الملحق عرضة للتعديل والتنقيح ، على العكس من التراث الفقهي المنقول والمستنبط من الكتاب والسنة مباشرة أو في عصور الاجتهاد حسب أصول الفقه الموثوق بها على مدى العصور ، أما ما يتضمنه الملحق فإنه يحتاج إلى فترة زمنية يخضع فيها للنقد والتمحيص قبل ضمه إلى صميم الموسوعة ، وربما كان من الوسائل الضرورية لإغناء هذا الجانب واتقانه عقد مؤتمرات للفقهاء المعاصرين للوقوف على ما لهم من آراء شرعية في المشكلات والقضايا العصرية ، وقد يقتضي انجاز ذلك في الوقت المناسب تكوين مجمع فقهي ذي دورات منتظمة.

د ــ غريب لغة الفقه :

٥٩ ــ فضلا عن أثر ذلك في الإفادة من المراجع الفقهية القديمة التي استمدت منها معلومات الموسوعة ، فإنه تستكمل في هذا الملحق معاني الألفاظ اللغوية التي يكثر تداول الفقهاء لها ، فيوضح مرادهم منها لا سيا حيث ينحصر اختيارهم في أحد معاني اللفظ ، أو يكون مشتركاً فيصطلحون على صرف لفظه إلى أحد الوجوه. ومعرفة هذه المقاصد لا توفَّى حقَّها إلا بتناول لغة الفقه عموماً بصورة جامعة لما تفرق وتكرر في المؤلفات التي وضعت لأهل كل مذهب لتحقيق هذا

الغرض فكانت معاجم لغوية متخصّصة، كالمُغْرب للمطرّزي وطلبة الطلبة للنسفي (للحنفية) وكالزاهر للأزهري والمصباح للفيومي، وغيرهما (للشافعية) وكالمطلع للبعلي (للحنابلة) وتنبيه الطالب لفهم ابن الحاجب للأموي التونسي (للمالكية) وغيرها، وهي مطبوعة متداولة إلا الأخير.

وسيكون في عداد ما يتضمنه الملحق أيضاً الألفاظ التي يستعملها الفقهاء كتعابير اصطلاحية وصيغ متداولة، ليس للأحكام الفقهية نفسها، بل للدلالة على مرتبة الحكم من حيث الاعتبار والرجحان، كالمفتى به والمختار والصحيح.. فهذا وأمثاله وإن كان لفظه الظاهر واضحا، فإنه بما وضع له من دلالات خاصة يعتبر من غريب لغة الفقه المحتاج للبيان.

خطة كتابة الموسوعة:

٦٠ ــ لابد لأي موسوعة من خطة تترسمها في تحقيق أهدافها والحفاظ على أهم خصائصها وهي الوحدة والتناسق. وبيان الخطة المستهدى بها في الكتابة أمر في غاية الأهمية، لأنه ينير السبيل للاستفادة الصحيحة من الموسوعة، كما يعين على التعرف إلى طابعها العام.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك خططاً أخرى ثانوية ندع الحديث عنها لأنها لا تعدو أن تكون من قبيل النهج المسلوك في إعداد الموسوعة، وهي وسائل تتعدد وتتطور. كما نترك الحديث عن الخطة الشكلية للإخراج الموسوعي لأنها مشهودة بالنظر، وجارية على السنن المعهود في تحقيق النصوص وأصول الإخراج.

ونورد هنا إيضاحا للخطة الملتزمة في كتابة هذه الموسوعة ــ فضلاً عما سبق بيانه قريباً ــ تبعاً لعناصرها التالية:

ترتيب الموسوعة، تصنيف المصطلحات، عرض الاتجاهات، الاسلوب والمراجع، الأدلة والتخريج.

ترتيب الموسوعة الألفبائي :

٦١ ــ إن اختيار تقديم المعلومات في الموسوعة من خلال مصطلحات (ألفاظ عنوانية متعارف على ارتباطها بمدلولات علمية خاصة) ثم ترتيبها ألفبائياً (على حروف الهجاء) يحقق أهم خصائص الموسوعة ، وهو سهولة الترتيب واستقراره ، بحيث يزول الاضطراب الناشيء عن اختلاف أنظار المؤلفين القدامى في تحديد الموقع المناسب للمسائل الفقهية التي تتجاذبها أبواب شتى ، بل امتد الاختلاف إلى ترتيب الأبواب نفسها ما بين مذهب وآخر وفي المذهب الواحد . والتزام الترتيب الألفبائي يزيل الاضطراب و ييسر البحث لغير المختصّ .

و ينظر إلى المصطلحات عند ترتيبها الى حالتها الراهنة ولو كان بعضها ــ بحسب الاشتقاق ــ قد دخلت حروف زائدة على لفظه الأصلي المجرد ، لأن اعتبارها كذلك أيسر للكشف عنها ، ولأن كل لفظ من تلك الألفاظ صار لقباً ملازماً للمسألة المدلول عليها به ، وقد لوحظ ما في الطرق المختلفة لترتيب بعض الحروف ، فروعيَ تغليب جانب النطق في اعتبارها ، لأنه الأصل الذي تستند إليه الكتابة في العربية ، كما روعي في الألفاظ المركبة ترتيب الأجزاء الأولى ثم الالتفات لترتيب ما بعدها أيضا (كما في لفظ « صلاة » وما أضيف إليه) . وهو ما يدعى : « النظام الكلمي لا الحرفي » ،وقدم اللفظ « الخالي أولا » حين تزيد حروف أحد اللفظين عن الآخر بعد التماثل .

تصنيف المصطلحات الفقهية :

ولزيادة إيضاح المقصود بالمصطلحات نشير إلى أنها تلك الألفاظ العنوانية التي استعملها الفقهاء لمعنى خاص زائد عن المعنى اللغوي الأصلي ، أو قصروها على أحد المعاني المرادة من اللفظ المشترك ، أو اعتبروها لقباً للمسألة . ومنها جميع العناوين التبويبية الملازمة لموضوع كلي أو جزئي له أحكام شرعية .

وليس من هذا القبيل ما خلا عن أحد هذه الصفات ، فتردد على ألسنة

الفقهاء على سبيل التعبيرات التي تتعاقب لبيان المعاني ، فإذا حلّ أحدها محل الآخر لم يختلّ القصد العلمي الخاص من اختيار اللفظ .

والمصطلحات لها ترتيب واحد ينتظمها مهما كانت صفتها ومقدار بيانها ، فوحدة الترتيب هي المحققة للسهولة واليسر ، إلا أن ذلك لم يمنع من تصنيف المصطلحات فيما بينها ــ لناحية تنظيمية ــ تبعاً لمقدار بيانها وارتكاز بعضها على بعض ، فهي ثلاثة أنواع : مصطلحات أصلية ، ومصطلحات إحالة ، ومصطلحات دلالة وإليك إيضاحها :

أ ــ المصطلحات الأصلية :

٦٣ ــ وهي التي يستوفى بيانها بالتفصيل بمجرد أن تذكر (و يستعان لتفصيل أحكامها بذكرها ضمن عناو ين عديدة مرتبة موضوعياً) وذلك لكون اللفظ هو المظنة الوحيدة ــ أو الغالبة ــ لاستخراج بيانات الموضوع حيث لا يندرج تحت غيره كجزء تابع لا يحسن إفراده عنه . والأصل في اعتبار المصطلح أصليا ان يكون جديراً بالاستقلال واستجماع بياناته في موطن واحد ليس له منازع ، ولا علاقة لذلك بالكمية بل العبرة بأن لا يكون له موطن أليق باندراجه ضمنه وتفصيله فيه .

أما إيثار لفظ من ألفاظ الموضوع المتعددة لتربط به البيانات المفصلة فرده أن يكون مصدراً مفرداً (كالحج ، والبيع ، والشركة) سواء أكان للدلالة على تصرف أم واقعة عبادية أو تعاملية ، وقد يكون المصطلح من أسماء الأشياء والذوات ، ولا يعدل عن المصدر أو المفرد إلى غيره من وصف أو جمع إلا إذا كان ذلك هو الغالب في استعمالات الفقهاء ، أو كان له دلالة خاصة مرادة لا تحصل بالمصدر أو المفرد (كالشهيد ، والأيمان) .

والالتزام بتفصيل ما يتصل بالمصطلح الأصلي لا يمنع من إحالة التفصيل لبعض بياناته إلى مصطلح أصلي آخر فيما يتكرر اعتباره فيها ، كشروط التعاقد

مثلا وأهلية التكليف . وكذلك إذا كان لعدد من المصطلحات الأصلية مصطلح يشملها كلها كمصطلح عقد ، أو معاوضة ، ونحوها .

وكتابة المصطلحات الأصلية يسبقها التخطيط التفصيلي للمصطلح بالصورة التي يؤمن معها من التكرار المحض والتداخل إلا بالقدر الذي لا يحرم المستفيد من الإلمام الضروري بما يتصل بالموضوع ، كما يضمن معه عدم الاخلال بمسائل الفقه الأساسية التي تتبع ذلك المصطلح .. وعناصر هذه المخططات تتحول بعد الانجاز إلى عناوين تأخذ موطنها في فهرس المجلد .

ب ـ المصطلحات الفرعية (الإحالات) :

٦٤ ـ وهي المصطلحات التي أجمل بيانها في صورة (عجالات) تتضمن : « التعريف » بالمصطلح لغة وشرعا وتمييزه عن الألفاظ ذات الصلة به ، ثم بيان « الحكم الإجمالي » له ، وقد يتضمن الاشارة إلى القاعدة العامة التي يتبعها دون التوسع في الادلة أو المراجع ، وأخيرا الإرشاد إلى « مواطن البحث » التفصيلي له ، بحسب المعهود من الفقهاء في المراجع الأصلية (وهو الغالب حين يكون المصطلح الواجب الإحالة إليه لم تتم مراحل انجازه ، أو لا يجزم باشتماله على البيان الموعود به لاحتمال أن يقتضي التنسيق خلافه) على أن ذلك الموطن المعهود للفقهاء لابد أن يؤخذ بالاعتبار في مصطلحات الموسوعة . و يشار أيضا إلى موطن بحثه في الموسوعة كلما أمكن ذلك .

واستخدام طريقة (الإحالات) لم يكن منه بدّ لتحقيق أمرين :

(١) تحاشي التكرار للبيانات الواحدة عن المصطلح ، مرة مستقلا ومرة مندرجاً ضمن أصله مع أشباهه ونظائره .. فاختير التعجيل في أحد الموطنين ببيانات إجمالية : إما أن يكتفى بها وإما أن تمهد للتفصيل الوارد في الموطن الآخر (الأولى بذلك) .

(٢) مراعاة حاجة غير المختص في اسعافه بمطلبه سواء اتجه إليه من جهة

الأصل أو الفرع بدلا من إهدار بعض الاحتمالات التي قد تتكافأ فيعذر في انصراف ذهنه إلى أحدها .

ج ـ مصطلحات الدلالة :

٦٥ ـ وهي المصطلحات التي جيء بها لمجرد الإرشاد إلى الموطن الذي اختير لبحث الموضوع ، فهي بدائل عن أحد الألفاظ الأصلية أو المحالة ، من قبيل المرادفات (كالقراض مع المضاربة ، والكراء مع الإجارة) أو بقية المشتقات التي جعل أحدها مرتكزاً للموضوع .

فهذه المصطلحات يقتصر فيها على بيان مكان بحثها بين مصطلحات الموسوعة مثل (قراض ، انظر : مضاربة) دون الحاجة إلى أي بيان آخر سيكون من التكرار الحرفي . ولا معدى عن الاهتمام بمثل هذه الألفاظ بعد أن استعملها الفقهاء وتداولوها بين مصطلحاتهم الثابتة لا على انها تعبير متقلّب (ولا مشاحّة في الاصطلاح).

وبعد ، فإن مصطلحات الدلالة هذه، ومصطلحات الإحالة أيضاً ــ لما هي عليه من الإجمال ــ هما من نافلة البحث في هذه الموسوعة ، فإن المصطلحات الأصلية هي قوامها ، وهي التي يحصل من تكاملها ــ بالضرورة ــ استيفاء جميع موضوعات الفقه (مفصلةً ملتزماً فيها بجميع عناصر الخطة) وهي المستهدى إليها بمصطلحات الدلالة ذات الغرض التكميلي والممهَّد لها بالبيانات الإجمالية في (الاحالات) التي يقتصر هدفها على سد الحاجة المشار إليها .

عرض الاتجاهات الفقهية :

٦٦ ـ إن الطريقة التي اختيرت لبيان المسائل وأحكامها هي طريقة (الاتجاهات الفقهية) وهي تختلف عن فصل المذاهب وتكرار المسألة .

ففي الطريقة المختارة تحصر الآراء المتعددة في المسألة ، متبوعة بما يندرج تحت

كل اتجاه من مذهب أو أكثر، وإذا كان في المذهب الواحد أكثر من رأي فإنه يتكرر ذكره بحسب تلك الروايات مع الاتجاهات المناسبة لها .

و يقدم الاتجاه الذي ذهب إليه أكثر الفقهاء (الجمهور) إلا حيث تقضي منطقية البيان بمخالفة ذلك لتقديم البسيط على ما فيه تركيب أو تفصيل ، وكالبدء بما يتوقف عليه فهم ما بعده .

والباعث على سلوك هذه الطريقة ــ المعروفة صعوبتها على الكتّاب ــ كفاية المستفيد من الموسوعة مهمة استخلاص مواطن الوفاق والخلاف بدقة ، واعطاء التصور التام لمناحي الاجتهادات الفقهية وهو مما يتيسر معه الاستمداد منها في الدراسات والتشريعات بعد أن غلب عليها البحث غير المقتصر على مذهب واحد بخصوصه ، ولا يخفى ما في هذه الطريقة من تحاشي التكرار في ذكر كل مذهب على حدة وتكرار المسألة وأدلتها تبعاً لذلك .

كما أن هذه الطريقة ليست بدعاً من الأمر فهي ما عليه معظم المؤلفين القدامى في كتب اختلاف الفقهاء والشروح المعنية بالاشارة للمذاهب ، وعليها أيضا جميع الدراسات الفقهية الحديثة . ولم تكن ثمة حاجة للتأكيد عليها لولا أن بعض الكتابات استروحت إلى طرق أخرى كإفراد المذاهب تماما ، أو البدء بمواطن الاتفاق إجمالا ثم العودة لإفرادها عند التفصيل والاختلاف .

و يلتزم بعد حصر الاتجاهات في المسألة بإتباع كل اتجاه بما وافقه من فقه المذاهب الأربعة التي يتيسر توفير الفقهاء المشتغلين بفقهها مجتمعا ، للتقارب الشديد بين أصولها وتداول مراجعها ، كما يشار إلى ما يتيسر الوقوف عليه من مذاهب السلف (الصحابة ومن بعدهم) مما تضمنته كتب الفقه المعروفة . ويحصل بذلك الاجتزاء عما لم يتيسر أو لم يطلع عليه من مذاهب لكونها ممثلة في أحد الاتجاهات .

الأسلوب والمراجع :

٦٧ ــ التزم في الموسوعة أن يكون أسلوبها واضحاً ، وهذا غالباً ما يتطلب التصرف في العبارات المقتبسة من المراجع الفقهية لإزالة غموضها أو تعقيدها ، واختيار القصد بين الاسهاب الممل والايجاز المخل . وسلوك طريقة الاتجاهات أعانت على ذلك لأنها لا تتحقق إلا باختيار العبارة المثلى مما يقف عليه الكاتب في المراجع المذهبية المختلفة .

وبالرغم من إتاحة التصرف في العبارات المنقولة بما لا يحيل معناها ، فقد التزم ألا ينسب رأي لمذهب إلا بالاستناد إلى كتبه الأصلية المعتمدة ، وقد يستعان في تصوير الاتجاهات بالكتب المعنية بالفقه المقارن من مذهب واحد مع العزو إلى بقية الكتب المتنوعة .

٦٨ ــ والمراجع المعتمد عليها هي القديمة التي تداولها أصحاب المذاهب وخدموها بالشروح والحواشي وتعقبوها بالانكار والتقييد أو الاقرار والتسليم ، والتي تعتبر تراثاً فقهياً يتميز في أسلوبه وتأليفه عما بعده من دراسات حديثة . والحد الفاصل بينهما نهاية القرن الثالث عشر الهجري ، وقد اختير عدد من المراجع الأساسية يتحقق بها التمثيل الجيد لفقه كل مذهب ، لجمعها بين ما هو من كتابات المذهب الأولى والمتأخرة ، وما يهتم بالأدلة النقلية والتوجيهات المعقولة ، فضلاً عما هو معتمد للفتوى به .

(وهذه المراجع ــ الموصى بالاستمداد منها فضلا عن غيرها ــ يجرى العمل لوضع فهارس تحليلية لها ، لتسهيل الافادة منها في كتابة الموسوعة) .[١]

---

(١) من الفهارس الفقهية التي يجرى طبعها ، وستصدر قريباً :

١ ــ فهرس جمع الجوامع وشرحه ، في أصول الفقه .
٢ ــ فهرس مسلم الثبوت وشرحه ، في أصول الفقه .
٣ ــ فهرس شرح المنهاج وحواشيه في الفقه الشافعي .
٤ ــ فهرس حاشية ابن عابدين في الفقه الحنفي .
٥ ــ فهرس جواهر الاكليل شرح مختصر خليل في الفقه المالكي .

و يرجع إلى غير كتب الفقه من كتب الشر يعة عند الحاجة ، ولا سيما بالنسبة لفقه السلف إلى كتب التفسير وأحكام القرآن ، وكتب شروح السنة وأحاديث الأحكام .

هذا ، وإن الاستمداد من المراجع الفقهية لا يقتصر على المطبوع منها بل يشمل المخطوطات التي يتم الحصول على صور (ميكروفيلم) لها من خزائنها في العالم ، كما استحضرت أجهزة فنية لقراءتها وإرسال صور عنها كمراجع اضافية للابحاث التي يكلف بها المستكتبون من الخارج .. والنية متجهة لاخراج بعض ذلك التراث الفقهي ، بدءاً بكتاب « الذخيرة » للامام القرافي المالكي .

الأدلة وتخريجها :

٦٩ ــ تتميز هذه الموسوعة باقتران الأحكام الواردة فيها بأدلتها من المنقول والمعقول ، فتذكر الأدلة من الكتاب والسنة والاجماع والقياس و بقية مصادر الأحكام ولو كانت مختلفا فيها . وذلك بالقدر الذي يعرف به وجه استنباط الحكم . وتورد تلك الأدلة المختلفة عقب الأحكام تفادياً من تكرار تصو ير المسألة والحكم فيما إذا جيء بالأدلة المختلفة مستقلة .

و يراعى في الأدلة التي تورد أن تكون مستنداً للاتجاه الواحد وماينتظمه من المذاهب المتفقة في الحكم ، ولا يتعرض لمناقشات الأدلة إلا إذا كان الدليل هو المستند لأكثر من اتجاه بضرب من الخلاف في فهمه أو تأو يله ، فيقتصر على ما يؤدي هذا الغرض .

و يلتزم بتخر يج الأحاديث و بيان درجتها والإتيان بالرواية على وجهها الثابت في أصول السنة إذا كان لفظ الحديث المنقول من المراجع الفقهية مغايرا للرواية الوحيدة أو المشهورة أو مرو ياً بالمعنى . وقد يكون غير ثابت فيعزز بالحديث الثابت البديل إن تيسر . على أن ظهور ضعف الحديث المستدل به لمسألة لا يقتضي استبعادها لأنه قد يكون للحكم دليل آخر في المراجع الفقهية نظراً للاقتصار في الموسوعة على الأدلة المستمدة من مشهور كتب الفقه .

خـــاتمة :

٧٠ ــ إن مشروع الموسوعة الفقهية ذو طبيعة خاصة يختلف فيها عن غيره من مشاريع الخدمات العلمية أو العملية . ذلك لأن عناصر إنجازه ليست في مقدور فرد أو جهة أو دولة ، بل لابد أن يشترك فيه أصحاب الاختصاص في العالم الاسلامي فيتعاونوا على المستوى المطلوب من حيث الانتاج كمية وكيفية وزمناً .

وفي مثل هذه الأمور يكون التحكم في عنصر الوقت غير مقدور عليه ولابد لنجاح هذا المشروع وأمثاله من الأناة والصبر وسعة الأفق ، مادامت الأسس التي يجرى عليها صحيحة ، ومن شأنها اعطاء النتائج المرجوة . ليخرج الانتاج بالصورة المنشودة التي لا يهدر فيها الاتقان استعجالا للزمن .

كما أن مثل هذا المشروع لا يتناسب الزمن فيه مع مظاهر الانتاج ، لكثرة ما يبذل في تكوين أسسه واعداداته الأولية لا سيا مع الالتزام في مشروع الموسوعة بالاخراج الكامل المرتب .

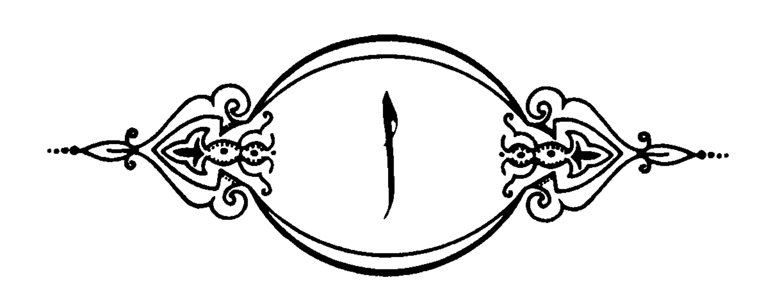
وهو ــ أخيرا ــ ضرورة إسلامية لا مناص من النهوض بها ، ولا يسع الأمة ترك أمثال هذه المشاريع إذا تأخرت أو تعسرت ، بل لابد من التكاتف لتمهيد السبل لنجاحها ، وتوفير الاستقرار والامكانيات الكافية لها ، والله المستعان ، وهو ولي التوفيق .

* * *



الموسوعة الفقهية





أئـمّة

التعريف :

١ ــ الأئمة لغة : من يُقتدَى بهم من رئيس أو غيره.[١] مفرده : إمام. ولا يبعد المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي ، بإطلاقه الشامل للمقتدى بهم عموما في مجال الخير والشرّ ، طوعاً أو كرهاً.[٢]

الإطلاقات المختلفة لهذا المصطلح :

٢ ــ يطلق على الأنبياء عليهم السلام أنهم « أئمة » من حيث يجب على الخلق اتّباعهم ، قال الله تعالى عقب ذكر بعض الأنبياء:(وَجَعَلْنَاهُمْ أَئِمَّةً يَهْدُونَ بِأَمْرِنَا).[٣] كما يطلق على الخلفاء « أئمة » ، لأنهم رتّبوا في المحل الذي يجب على الناس اتباعهم، وقبول قولهم وأحكامهم. وتوصف إمامتهم بالإمامة الكبرى ، كما يطلق أيضا على الذين يصلّون بالناس ــ وتقيّد هذه الإمامة بأنها الإمامة الصغرى ــ لأن من دخل في صلاتهم لزمه الائتمام بهم ، قال عليه الصلاة والسلام : « إنما جعل الإمام ليؤتم به ، فإذا ركع فاركعوا ، وإذا سجد فاسجدوا ، ولا تختلفوا على إمامكم »[١]

وهناك إطلاقات اصطلاحية أخرى لمصطلح « أئمة » عند العلماء تختلف من علم لآخر، فهو يطلق عند الفقهاء على مجتهدي الشرع أصحاب المذاهب المتبوعة ،[٢] وإذا قيل « الأئمة الأربعة » انصرف ذلك إلى أبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد. و يطلق عند الأصوليين على من لهم سبق في تدو ين

(١) الصحاح ، ولسان العرب (أمم)

(٢) شرح التفتازاني على العقائد النسفية ص ١٨١ المطبعة العامرة ، وتفسير الرازي ٤٣/٤ ط الأولى ، وجواهر الإكليل ٢٢١/٢

(٣) سورة الأنبياء/ ٧٣

(١) تفسير الرازي ١٧/٢١ ط عبد الرحمن محمد ، وحديث : « إنما جعل الإمام ليؤتم به... » روى بعدة روايات مقاربة لأحمد وغيره. انظر (الفتح الكبير ٤٣٨/١ ط دار الكتب العربية). وأصلـه في الشيخين باختلاف من حديث أبي هريرة وغيره. وكرره الرافعي بلفظ : « لا تختلفوا على إمامكم » وكأنه ذكره بالمعنى. (تلخيص الحبير ٣٨/٢ ، ٤٠ ط الفنية المتحدة)

(٢) الحطاب ٣٠/١ ط الأولى.

الأصول بطرائقه الثلاث : طريقة المتكلمين، كالجويني والغزالي. وطريقة الحنفية، كالكرخي والبزدوي، والطريقة الجامعة بينهما، كابن الساعاتي والسبكي، وأمثالهم. ويطلق عند المفسرين على أمثال مجاهد، والحسن البصري، وسعيد بن جبير. ويطلق في علم القراءات على القراء العشرة الذين تواترت قراءاتهم وهم : نافع، وابن كثير، وأبوعمرو، وابن عامر، وعاصم، وحمزة، والكسائي، وأبوجعفر، ويعقوب، وخلف.[١] ويطلق مصطلح «أئمة» عند المحدثين على أهل الجرح والتعديل كعليّ بن المديني ويحيى بن معين وأمثالهما.

وإذا قيل عندهم «الأئمة الستة» انصرف ذلك إلى الأئمة : البخاري، ومسلم، وأبي داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه. وعدّ بعضهم مالكاً بدلا من ابن ماجه، وبعضهم أبدله بالدارمي.[٢] ويطلق عند المتكلمين على أمثال الأشعري والماتريدي ممن لهم مذاهب وأتباع في العقيدة.

الحكم الإجمالي :

٣ ـ اجتهادات أحد أئمة المذاهب الفقهية المعتبرة (التي نقلت نقلا صحيحاً منضبطا تم به تقييد مطلقها، وتخصيص عامها، وذكر شروط فروعها) يخير في الأخذ بأحد تلك الاجتهادات لمن ليست لديه أهلية الاجتهاد. وليس من الضروري التزام مذهب معين. على أن من كانت لديه ملكة الترجيح والتخريج فإنه يستعين بالاجتهادات الفقهية كلها بعد التثبت من صحة نقلها ـ ولو نقلت مجملة ـ وله الأخذ بها عملا وإفتاء في ضوء قواعد الاستنباط والترجيح.[١]

وتلفيق عبادة واحدة أو تصرف واحد من اجتهادات أئمة متعددين في صحته خلاف.[٢] وتفصيل ذلك كله موطنه الملحق الأصولي، ومصطلحات : اجتهاد، إفتاء، قضاء، تقليد، تلفيق.

٤ ـ وفي الإمامة بنوعيها : الإمامة العظمى (الخلافة) في قطر واحد، والصغرى (إمامة الصلاة) في وقت واحد ومكان واحد، يمتنع تعدد الأئمة في الجملة، حتى لا تتفرق كلمة المسلمين. وتفصيل ذلك يرجع إليه في : إمامة الصلاة، والإمامة الكبرى.

٥ ـ وفي أصول الفقه وأصول علم الحديث يقبل من الأئمة ما أرسله أحدهم من أحاديث. والمرسل عند المحدثين ما قال فيه التابعي : «قال رسول الله صلى الله عليه وسلم.»[٣]

٦ ـ والأكثرون على قبول مراسيل الأئمة من التابعين إذا كان الراوي ثقة. ولهذا قالوا : «من أسند

(١) النشر في القراءات العشر لابن الجزري ١/٨، ٩، ٥٤ ط التجارية.

(٢) جامع الأصول ١/١٨٠ وما بعدها، والرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة ص ١٣ ط دار الفكر، وتيسير التحرير ٣/١٠٢

(١) فواتح الرحموت المطبوع مع المستصفى ٢/٤٠٦ ط بولاق، وإرشاد الفحول ص ٢٧٢ ط مصطفى الحلبي.

(٢) ابن عابدين ١/٥١ ط الاولى، والميزان ١/١٦ ط مصطفى الحلبي.

(٣) فواتح الرحموت ٢/١٧٤، وتيسير التحرير ٣/١٠٢ ط مصطفى الحلبي.

فقد حمّل، ومن أرسل فقد تحمّل». ومثّل لهم صاحب مسلم الثبوت بالحسن البصري وسعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي.[1]

آبـاء

التعريف :

١ ــ الآباء جمع أب. والأب الوالد.[2] و«الأصول» أعم من الآباء، لشمول الأصول للأمهات والأجداد والجدات.

ويجوز في اللغة استعمال «الآباء» شاملاً للأجداد، لما لهم على الشخص من الولادة.

وقد يدخل الأعمام، لأن العم يسمى أباً مجازاً.

ومنه قول الله تعالى حاكيا عن أولاد يعقوب عليه السلام: (قَالُوا نَعْبُدُ إِلَـٰهَكَ وَإِلَـٰهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَٰقَ)[3]. فإن إسماعيل عم يعقوب عليهما السلام.

٢ ــ ويستعمل «الآباء» في كلام الفقهاء بمعنى الوالِدِين الذكور، كما في الاستعمال اللغوي.

الحكم الإجمالي :

٣ ــ يختلف الفقهاء إذا استعملت هذه العبارة في صيغة وصية أو نحوها ـ في تناولها للأجداد، لاختلافهم في أن اللفظ هل يصح أن يراد به حقيقته ومجازه في آن واحد، فإن إطلاق «الآباء» على الأجداد مجاز.

(١) فواتح الرحموت ١٧٤/٢، ١٧٥

(٢) لسان العرب، مادة (أبو).

(٣) سورة البقرة/١٣٣

وطريقة الحنفية أنه «لا يصح أن يراد من اللفظ معناه الحقيقي والمجازي في آن واحد، لرجحان المتبوع على التابع» كما في التنقيح. قال سعد الدين التفتازاني: «فلو آمن المسلمون الكفار على الآباء والأمهات فإنه لا يتناول الأجداد والجدات.»[1]

وجاء في الفتاوى الهندية في باب الوصية نقلاً عن المحيط «إذا أوصى لآباء فلان وفلان، ولهم آباء وأمهات، دخلوا في الوصية، ولو لم يكن لهم آباء وأمهات، وإنما لهم أجداد وجدات، فإنهم لا يدخلون في الوصية.»[2]

وفي الهندية أيضا «قال محمد رحمه الله: فإن كان لسانهم الذي يتكلمون به أن الجد والد، يدخل في الأمان.»[3]

وأما عند الشافعية والجمهور، فيصح إطلاق اللفظ الواحد على حقيقته ومجازه في آن واحد.[4] ولعل هذا مبنى ما قال الرملي من الشافعية: من قال: أوصيت لآباء فلان، يدخل الأجداد من الطرفين.[5] يعني من قبل الأب والأم.

مواطن البحث :

٤ ــ هـذا وقد ذكر بعض الفقهاء هذه المسألة في مباحث الوصية ومباحث الأمان.

(١) التلويح على التوضيح ٨٨/١، ٨٩ ط محمد صبيح.

(٢) الفتاوى الهندية ١١٨/٦ ط بولاق.

(٣) الفتاوى الهندية في أبواب الأمان ١٩٩/٢

(٤) جمع الجوامع بحاشية البناني ٢٩٦/١ ــ ٢٩٨ ط مصطفى الحلبي، وإرشاد الفحول ص ٢٠ ط مصطفى الحلبي؛ ومسلم الثبوت وشرحه المطبوع مع المستصفى ٢٠٢/١ ط بولاق.

(٥) نهاية المحتاج ٨٢/٦ ط مصطفى الحلبي.

ويرجع إليها أيضا في مباحث «المشترك» من أصول الفقه. ولمعرفة سائر أحكام الآباء (ر: أب)

آبار

المبحث الأول

تعريف الآبار وبيان أحكامها العامة

١ ــ الآبار جمع بئر، مأخوذ من «بأر» أي حفر. ويجمع أيضا جمع قلة على أبور وآبر. وجمع الكثرة منه بئار.[١]

ويـنقل ابن عابدين في حاشيته عن «النتف»: البئر هي التي لها مواد من أسفلها، أي لها مياه تمدها وتنبع من أسفلها. وقال: ولا يخفى أنه على هذا التعريف يخرج الصهريج والجب والآبار التي تملأ من المطر، أو من الأنهار، والتي يطلق عليها اسم الركية (على وزن عطية) كما هو العرف، إذ الركية هي البئر، كما في القاموس. لكن في العرف هي بئر يجتمع ماؤها من المطر،[٢] فهي بمعنى الصهريج.

وفي حاشية البجيرمي على شرح الخطيب أن «البئر» قد تطلق على المكان الذي ينزل فيه البول والغائط، وهي الحاصل الذي تحت بيت الراحة. ويسمى الآن بالخزان. ويقال عن هذه البئر: بئر الحش، والحش هو بيت الخلاء.[٣]

٢ ــ والأصل في ماء الآبار الطهورية (أي كونه طاهراً في نفسه مطهراً لغيره)، فيصح التطهير به اتفاقا، إلا إذا تنجس الماء أو تغير أحد أوصافه على

(١) ملخصا من تاج العروس (ب أ ر)

(٢) حاشية ابن عابدين ١٤٤/١ ط بولاق.

(٣) حاشية البجيرمي «تحفة الحبيب» ٨٥/٣ ط مصطفى الحلبي.

تفصيل في التغير يعرف في أحكام المياه. غير أن هناك آباراً تكلم الفقهاء عن كراهة التطهير بمائها لأنها في أرض مغضوب عليها. وهناك من الآبار ما نص الفقهاء على اختصاصها بالفضل، ورتبوا على ذلك بعض الأحكام.

المبحث الثاني

حفر الآبار لإحياء الموات وتعلق حق الناس بمائها

أولا ــ حفر البئر لإحياء الموات:

٣ ــ حفر البئر وخروج الماء منها طريق من طرق الإحياء. وقد أجمع الفقهاء على أنه إذا تم تفجير الماء والانتفاع به في الإنبات، مع نية التملك، يتم به الإحياء. وذهب جمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) إلى أن تفجير الماء يتم به الإحياء في الجملة، غير أن المالكية يشترطون إعلان النية إذا كانت البئر بئر ماشية. والشافعية في الصحيح يشترطون الغرس إذا كانت البئر لبستان، كما يشترطون نية التملك. واشترط بعضهم طيها (أي بناء جدرانها) إذا كانت في أرض رخوة. أما الحنفية فيرون أن الإحياء لا يتم بتفجير الماء وحده، وإنما بالحفر وسقي الأرض.[١]

ولا خلاف في أن للبئر في الأرض الموات حريما، لحاجة الحفر والانتفاع، حتى لو أراد أحد أن يحفر

(١) الشرح الصغير بحاشية بلغة السالك ٢٩٦/٢ سنة ١٣٧٢ هـ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٦٩/٤ ط دار الفكر العربي، ومغني المحتاج ٣٦٦/٢ ط مصطفى الحلبي سنة ١٣٧٧ هـ، والإقناع بحاشية البجيرمي ١٩٩/٣ ط مصطفى الحلبي، والمغني ١٥٧/٦ ط المنار سنة ١٣٤٧ هـ، وتبيين الحقائق ٣٦/٦ ط سنة ١٣١٥ هـ، وحاشية ابن عابدين ٣٠٣/٥، وتكملة فتح القدير ١٣٩/٨ ط بولاق.

بئراً في حريمه له أن يمنعه، لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل للبئر حريما.(١) واختلفوا في المقدار الذي يعتبر حريما، فحدده الحنفية والحنابلة بالأذرع حسب نوع البئر. و يستند المذهبان في ذلك إلى ما ورد من أخبار. أما المالكية والشافعية فقدروه بما لا يضيّق على الوارد، ولا على مناخ إبلها، ولا مرابض مواشيها عند الورود، ولا يضر بماء البئر.(٢) وتفصيل ذلك في مصطلح «إحياء الموات».

ثانيا ــ تعلق حق الناس بماء الآبار:

٤ ــ الأصل في هذه المسألة ما رواه الخلال عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من أنه قال: «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار.»(١) كما روى أنه صلى الله عليه وسلم «نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه.»(٢) والاستثناء يدل على أن المراد بالماء في الحديث الأول غير المحرز.

وعلى هذا فمياه الآبار العامة مباحة، ولا ملك فيها لأحد، إلا بالاغتراف. وأما مياه الآبار الخاصة فإنها خرجت عن الإباحة العامة. ولما كانت حاجة الإنسان إلى الماء لشربه وشرب حيوانه مما يسميه الفقهاء بحق الشفة(٣) ماسّة ومتكررة، كما أن أصل الماء قبل جريانه في الملك الخاص مباح، وأن مياه الآبار في الأعمّ الأغلب متصلة بالمجرى العام، أوجد ذلك شبهة الإباحة في ماء الآبار الخاصة، لكنها إباحة قاصرة على حق الشفة دون حق الشِّرب.(٤)

٥ ــ واتجاهات الفقهاء مختلفة بالنسبة لملكية ماء آبار

---

(١) البدائع ١٩١/٦ ط الخانجي. وحديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل للبئر حريما» روي بعدة روايات باختلاف، فقد رواه (الدارمي ٢٧٣/٢ ط دار الكتب العلمية، وابن ماجه ٨٣١/٢ ط عيسى الحلبي) ومداره على إسماعيل ابن مسلم المكي. قال أبوزرعة: ضعيف، وقال أحمد وغيره: منكر الحديث. (ميزان الاعتدال ٢٤٨/١ ــ ٢٤٩ ط عيسى الحلبي) وفيه منصور بن صُقَير في رواية لابن ماجه، وفيه لين. (فيض القدير ٣٨٢/٣، وتهذيب التهذيب ٣٠٩/١٠ ط حيدر آباد). وفي تعليقات قاسم بن قطلوبغا رواية: «حريم العين خمسمائة ذراع، وحريم بئر العطن أربعون ذراعا، وحريم بئر الناضح ستون ذراعا» قال الحافظ: لم أجده هكذا، قال العلامة قاسم: قلت: رواه هكذا الإمام محمد بن الحسن. (منية الألمعي ص ٦٤ ط السعادة)

(٢) البدائع ١٩٥/٦، وتبيين الحقائق ٣٦/٦، ٣٧، والفتاوي الهندية ٣٨٧/٥، ٣٨٨ ط بولاق، والشرح الصغير ٢٩٤/٢ ط مصطفى الحلبي، والوجيز ٢٤٢/١ ط ١٣١٧ هـ، ومغني المحتاج ٣٦٣/٢، والمهذب ٤٢٤/١ ط عيسى الحلبي، والغرر البهية ٣٥٥/٣ ــ ٣٥٧، وكشاف القناع ١٦١/٤، ١٦٣، والمغني ١٥٧/٦

---

(١) حديث: «الناس شركاء ...» رواه أحمد وأبوداود مرسلا بلفظ: «المسلمون شركاء في ثلاثة: في الكلأ والماء والنار» (فيض القدير ٢٧١/٦ ــ ٢٧٢) ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس، وفيه عبد الله بن خراش، متروك، وقد صححه ابن السكن، ورواه غيره. انظر (تلخيص الحبير ٦٥/٣ ط الفنية)

(٢) حديث: «نهى عن بيع الماء ...» رواه أبوعبيد عن المشيخة في (الأموال / ٣٠٢ تحقيق محمد حامد الفقي) وفي سنده من تكلم فيه، انظر (ميزان الاعتدال ٣٣١/١ و٢٦٧/٤، ٤٩٨ ط عيسى الحلبي) ورواه الترمذي عن إياس بن عبد المزني قال: «نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الماء» قال: وهو حديث حسن صحيح. (تحفة الأحوذي ٤٩٠/٤ ــ ٤٩٢ ط السلفية بالمدينة) ورواه مسلم عن جابر بن عبد الله قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء» (صحيح مسلم ١١٩٧/٣ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي)

(٣) حق الشفة: حق الشرب للآدمي والبهائم دون سقي الزرع.

(٤) الشِّرب: النصيب من الماء اللازم للسقي والإنبات.

الدور والأراضي المملوكة، وتعلق حق الناس بها. فقيل بأن للناس حقا فيها. وهو قول عند الحنفية إذا لم يوجد ماء قريب في غير ملك أحد، حتى لو لم يفِضْ عن حاجته عند أبي حنيفة. وقيد أكثر المشايخ ذلك بما إذا كان يفيض عن حاجته.[1] وهو مذهب الحنابلة، لأن البئر ما وضع للإحراز، ولأن في بقاء حق الشفة ضرورة، ولأن البئر تتبع الأرض دون الماء، والخبر «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار».[2] وهذا هو الظاهر في مذهب الشافعية إذا كان حفر البئر بقصد الانتفاع بالماء، أو حفر بقصد التملك، وهو غير المشهور عند المالكية في غير آبار الدور والحوائط المسوَّرة. وقيد ذلك ابن رشد بما إذا كانت البئر في أرض لا يضرها الدخول فيها.[3]

الاتجاه الثاني: أنه لا يتعلق به حق أحد، وملكيته خالصة لصاحبه. وهو قول عند الحنفية، ورواية عن أحمد، ومذهب المالكية بالنسبة لآبار الدور والحوائط المسورة، والقول المشهور عندهم بالنسبة لغيرها من الآبار الخاصة في الأراضي المملوكة، والأصح عند الشافعية إذا كان يملك المنبع، أو كان حفرها بقصد التملك. فلصاحب البئر على هذا أن يمنع الغير من حق الشفة أيضا، وأن يبيع الماء، لأنه في حكم المحرز. و يقيد المنع بغير من خيف عليه الهلاك، لأنها حالة ضرورة.[4] وفي معنى الماء المعادن الجارية في الأملاك، كالقار والنفط.[1]

(١) الفتاوي الهندية ٥/٣٩١، وتبيين الحقائق ٦/٤٠

(٢) حديث: «الناس شركاء ...» سبق تخريجه.

(٣) تبيين الحقائق ٦/٤٠، وحاشية الدسوقي ٤/٧٢ ط الحلبي، والوجيز للغزالي ١/٢٤٤، ومغني المحتاج ٢/٣٧٤، ٣٧٥، والمغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦/١٧٦ ـــ ١٨٢، وكشاف القناع ٣/٢٢٥ و٤/١٦٠

(٤) المراجع السابقة.

المبحث الثالث
حد الكثرة في ماء البئر وأثر اختلاطه بطاهر وانغماس آدمي فيه طاهر أو به نجاسة

٦ ـــ اتفق فقهاء المذاهب على أن الماء الكثير لا ينجسه شيء ما لم يتغير لونه أو طعمه أو ريحه. ويختلفون في حد الكثرة، فيقدرها الحنفية بما يوازي عشر أذرع في عشر دون اعتبار للعمق ما دام القاع لا يظهر بالاغتراف. والذراع سبع قبضات، لأنها لو كانت عشرا في عشر فإن الماء لا يتنجس بشيء ما لم يتغير لونه أو طعمه أو ريحه، اعتباراً بالماء الجاري. والقياس أن لا تطهر، لكن ترك القياس للآثار، ومسائل الآبار مبنية على الآثار.[2] والمفتى به القول بالعشر ولو حكماً ليعم ماله طول بلا عرض في الأصح. وقيل المعتبر في القدر الكثير رأي المبتلى به، بناء على عدم صحة ثبوت تقدير شرعا.[3]

و يرى المالكية أن الكثير ما زاد قدره عن آنية الغسل، وكذا ما زاد عن قدر آنية الوضوء، على الراجح.[4] و يتفق الشافعية، والحنابلة في ظاهر

(١) المغني ٤/٦١ ط مكتبة القاهرة.

(٢) مجمع الأنهر ١/٣٣ ط العثمانية، وحاشية ابن عابدين ١/١٢٨، ١٤٧ ط بولاق.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/١٣٤ ط ثالثة بولاق.

(٤) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١/٣٥ ط الحلبي، وشرح الخرشي ١/٧٦ ط الشرفية، وبلغة السالك ١/١٧ ط سنة ١٣٧٢ هـ.

المذهب ، على أن الكثير ما بلغ قلتين فأكثر ، (١) لحديث « إذا بلغ الماء قلتين لم ينجسه شيء » وفي رواية « لم يحمل الخبث. » (٢) وإن نقص عن القلتين برطل أو رطلين فهو في حكم القلتين . (٣)

٧ ــ إذا اختلط بماء البئر طاهر، مائعاً كان أو جامداً، وكانت البئر مما يعتبر ماؤها قليلاً ، تجري عليه أحكام الماء القليل المختلط بطاهر، و يرجع في تحديد الكثرة والقلة إلى تفصيلات المذاهب في مصطلح (مياه).

انغماس الآدمي في ماء البئر :

٨ ــ اتفق فقهاء المذاهب على أن الآدمي إذا انغمس في البئر، وكان طاهراً من الحدث والخبث ، وكان الماء كثيراً ، فإن الماء لا يعتبر مستعملا ، و يبقى على أصل طهوريته . وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه ينزح منه عشرون دلوا . (١)

ومذهب الشافعية ، والصحيح عند الحنابلة ، أن الآدمي طاهر حياً وميتا ، وأن موت الآدمي في الماء لا ينجسه إلا إن تغير أحد أوصاف الماء تغيراً فاحشاً . لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « المؤمن لا يَنْجُسُ » . (٢) ولأنه لا ينجس بالموت ، كالشهيد ، لأنه لو نجس بالموت لم يطهر بالغسل. ولا فرق بين المسلم والكافر، لاستوائهما في الآدمية . (٣)

و يرى الحنفية نزح كل ماء البئر بموت الآدمي فيه ، إذ نصوا على أنه ينزح ماء البئر كله بموت سِنَّورَيْن أو كلب أو شاة أو آدمي . وموت الكلب ليس بشرط حتى لو انغمس وأخرج حيا ينزح جميع الماء . (٤)

٩ ــ و يقول ابن قدامة الحنبلي : ويحتمل أن ينجس الكافر الماء بانغماسه ، لأن الخبر ورد في المسلم . (٥)

وإذا انغمس في البئر من به نجاسة حكمية ، بأن كان جنباً أو محدثاً ، فإنه ينظر: إما أن يكون ماء البئر كثيراً أو قليلا ، وإما أن يكون قد نوى

---

(١) والقلتان خمسمائة رطل بغدادي تقريبا . والرطل البغدادي ١٢٨ درهما وأربعة أسباع الدرهم في الأصح كما في نهاية المحتاج ٧٢/٣ . ومساحة القلتين ذراع وربع طولا وعرضاً وعمقاً في الموضع المربع المستوى الأبعاد الثلاثة بذراع الآدمي وهو شبران ، والشبر كما في معجم متن اللغة ٨٨/١ يساوي ٢٤ سم. ومساحة القلتين في المدور ذراع عرضاً ، وذراعان عمقا بذراع النجار في العمق ، وذراع الآدمي في العرض . وذراع النجار ذراع وربع بذراع الآدمي كما في فتح المعين بحاشية إعانة الطالبين ٣١/١ ط مصطفى الحلبي . وقدر الحنابلة القلتين بأربع قرب ، وفي ظاهر المذهب أنها خمس قرب كل قربة مائة رطل عراقي ، فتكون القلتان خمسمائة رطل (معجم الفقه الحنبلي ٨٧١/٢ ، ٩٠٦ ط الكويت .)

(٢) حديث : « إذا بلغ الماء ... » رواه بالأولى ابن ماجه عن ابن عمر، وبالثانية أحمد وغيره عنه (الفتح الكبير ٩١/١ ط مصطفى الحلبي) وفيه كلام طويل كما في (تلخيص الحبير ١٦/١ ــ ٢٠ ط الفنية) وقد صححه ابن خزيمة وابن حبان وغيرهما . انظر (فيض القدير ٣١٣/١)

(٣) فتح المعين بحاشية إعانة الطالبين ٣١/١ ، وشرح الإقناع ٣٠/١ ط أنصار السنة .

(١) البدائع ٧٤/١

(٢) حديث : « المؤمن لا ينجس » رواه مسلم عن أبي هريرة ولفظه : « سبحان الله : إن المؤمن لا ينجس ». (صحيح مسلم بشرح النووي ٦٦/٤ــ٦٧) ورواه البخاري عنه بلفظ « سبحان الله إن المسلم لا ينجس » وفيه قصة . (فتح الباري ٣١٠/١)

(٣) المغني ٤٣/١ــ٤٥ ط ١٣٤٦ هـ ، وفتح المعين بحاشية إعانة الطالبين ٢٩/١

(٤) مجمع الأنهر ٣٤/١ ط سنة ١٣٢٧ هـ ، وتبيين الحقائق ٣١/١

(٥) المغني ٤١/١ ط .

بالانغماس رفع الحدث . وإما أن يكون بقصد التبرد أو إحضار الدلو.

فإن كان البئر مَعيناً ، أي ماؤه جار ، فإن انغماس الجنب ومن في حكمه لا ينجسه عند ابن القاسم من المالكية ، وهو رواية يحيى بن سعيد عن مالك . (١) وهو مذهب الحنابلة إن لم ينو رفع الحدث . (٢) وهو اتجاه من قال من الحنفية : إن الماء المستعمل طاهر لغلبة غير المستعمل ، أو لأن الانغماس لا يصيره مستعملا ، وعلى هذا فلا ينزح منه شيء. (٣)

١٠ ــ ويرى الشافعية كراهة انغماس الجنب ومن في حكمه في البئر، وإن كان مَعيناً ، لخبر أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يَغْتَسِلُ أحدُكم في الماء الدائم وهو جنب . » (٤) وهو رواية علي بن زيادة عن مالك ، (٥) ومذهب الحنابلة إن نوى رفع الحدث . (٦) وإلى هذا يتجه من يرى من الحنفية أن الماء بالانغماس يصير مستعملا ، ويرى أن الماء المستعمل نجس ينزح كله وعن أبي حنيفة ينزح أربعون دلواً ، لو كان محدثاً ، وينزح جميعه لو كان جنباً أو كافراً ، لأن بدن الكافر لا يخلو من نجاسة حقيقية أو حكمية ، إلا إذا تثبتنا من طهارته وقت انغماسه . (١)

(١) المدونة ٢٧/١ ، ٢٨ ط السعادة

(٢) كشاف القناع ٢٧/١ ط أنصار السنة.

(٣) البدائع ٧٤/١ ومجمع الأنهر ٣١/١

(٤) شرح الروض ٧١/١ نشر المكتبة الاسلامية، وحاشية البجيرمي علي الخطيب ٧٣/١، ٧٤ ط ١٣٧٠هـ. وحديث : « لا يغتسل أحدكم ... » رواه مسلم والنسائي وابن ماجه عن أبي هريرة. (الفتح الكبير ٣٦٦/٣ ط دار الكتب العربية)

(٥) المدونة ٢٧/١ ، ٢٨.

(٦) كشاف القناع ٢٧/١

١١ ــ وإذا كان ماء البئر قليلا وانغمس فيه بغير نيّة رفع الحدث ، فالمالكية على أن الماء المجاور فقط يصير مستعملا . (٢) وعند الشافعية والحنابلة الماء على طهوريته . (٣) واختلف الحنفية على ثلاثة أقوال ترمز لها كتبهم: « مسألة البئر جحط . » ويرمزون بالجيم إلى ما قاله الإمام من أن الماء نجس بإسقاط الفرض عن البعض بأول الملاقاة، والرجل نجس لبقاء الحدث في بقية الأعضاء ، أو لنجاسة الماء المستعمل ، ويرمزون بالحاء لرأي أبي يوسف من أن الرجل على حاله من الحدث ، لعدم الصب ، وهو شرط عنده ، والماء على حاله لعدم نية القربة ، وعدم إزالة الحدث . ويرمزون بالطاء لرأي محمد بن الحسن من أن الرجل طاهر لعدم اشتراط الصب ، وكذا الماء، لعدم نية القربة . (٤)

١٢ ــ أما إذا انغمس في الماء القليل بنية رفع الحدث كان الماء كله مستعملا عند الحنفية والمالكية والشافعية ، لكن عند الحنابلة يبقى الماء على طهوريته ولا يرفع الحدث . وكذلك يكون الماء مستعملا عند الحنفية لو تدلّك ولو لم ينو رفع الحدث ، لأن التدلك فعل منه يقوم مقام نية رفع الحدث . (٥)

(١) البدائع ٧٥/١

(٢) شرح الخرشي ٧٤/١ ، ٧٥

(٣) نهاية المحتاج ٥٥/١ مصطفى الحلبي وكشاف القناع ٧٥/١

(٤) البدائع ٧٥/١، ومجمع الأنهر ٣١/١، وحاشية ابن عابدين ١٤١/١ط بولاق سنة ١٣٢٣ هـ ، وتبيين الحقائق ٢٥/١

(٥) المراجع السابقة في المذاهب .

١٣ ــ أما اذا انغمس إنسان في ماء البئر وعلى بدنه نجاسة حقيقية ، أو ألقي فيه شيء نجس ، فمن المتفق عليه أن الماء الكثير لا يتنجس بشيء ، ما لم يتغير لونه أو طعمه أو ريحه ، على ما سبق . (١)

غير أن الحنابلة ، في أشهر روايتين عندهم ، يرون أن ما يمكن نزحه ، إذا بلغ قلتين ، فلا يتنجس بشيء من النجاسات ، إلا ببول الآدميين أو عَذرتهم المائعة . (٢) وجــه ذلك ماروي عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يبولنَّ أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري ثم يغتسل فيه . » (٣) وكذلك إذا ما سقط فيه شيء نجس ، وفي مقابل المشهور في مذهب أحمد أن الماء لا ينجس إلا بالتغير قليله وكثيره . (٤)

١٤ ــ وقد فصــل الحنفية هذا بما لم يفصله غيرهم ، ونصوا على أن الماء لا ينجس بخرء الحمام والعصفور ، ولو كان كثيراً ، لأنه طاهر استحساناً ، بدلالة الإجماع ، فإن الصدر الأول ومن بعدهم أجمعوا على جواز اقتناء الحمام في المساجد ، حتى المسجد الحرام ، مع ورود الأمر بتطهيرها . وفي ذلك دلالة ظاهرة على عدم نجاسته . وخرء العصفور كخرء الحمامة ، فما يدل على طهارة هذا يدل على طهارة

(١) مجمع الأنهر ٣٣/١ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣٥/١ ، والخرشي ٧٦/١ ، وأسنى المطالب ١٣/١ ، ١٥ ، والوجيز ٨/١ ، والمغني ٣١/١ ، ٣٧

(٢) المغني ٣٧/١ ، ٣٨

(٣) حديث : « لا يبولن أحدكم .. » رواه الشيخان وأبو داود والنسائي عن أبي هريرة (الفتح الكبير ٣٥٢/٣)

(٤) المغني ٢٤/١

ذاك . وكذلك خرء جميع ما يؤكل لحمه من الطيور على الأرجح . (١)

المبحث الرابع
أثر وقوع حيوان في البئر

١٥ ــ الأصل أن الماء الكثير لا ينجس إلا بتغير أحد أوصافه كما سبق . واتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن ما ليس له نفس سائلة ، إذا ما وقع في ماء البئر ، لا يؤثر في طهارته ، كالنحل ، لحديث سعيد بن المسيب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل طعام وشراب وقعت فيه دابة ليس لها دم فماتت فهو حلال . »(٢) **ومما قيل في توجيه أن المنجس له الدماء السائلة ، فما لا دم له سائلا لا يتنجس بالموت ما مات فيه من المائعات .**(٣) **وكذا ما كان مأكول اللحم ، إذا لم يكن يعلم أن على بدنه أو مخرجه نجاسة ، وخرج حياً ، ما دام لم يتسبب في تغير أحد أوصاف الماء ، عدا ما كان نجس العين كالخنزير .**(٤)

(١) مجمع الأنهر ٣٤/١ ، وتبيين الحقائق ٢٧/١

(٢) حديث : « كل طعام وشراب .. » رواه الدارقطني عن سلمان قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يا سلمان ، كل طعام وشراب وقعت فيه دابة ليس لها دم ، فماتت فيه ، فهو حلال أكله وشربه ووضوءه » ورواه البيهقي من حديث علي بن زيد بن جدعان عن سعيد بن المسيب عن سلمان . وفيه بقية بن الوليد ، وقد تفرد به ، وشيخه مجهول ، وقد ضُعّف . وعلي بن زيد ضعيف ، وقال الحاكم : هذا الحديث غير محفوظ . انظر (تلخيص الحبير ٢٨/١ ط الفنية ، والدارقطني ٣٧/١)

(٣) تبيين الحقائق ٢٣/١، وبلغة السالك ١٥/١ ــ ١٦ ، وفتح المعين بحاشية إعانة الطالبين ٣٣/١ والمغني ٤١/١

(٤) البدائع ٧٤/١

و يرى الحنابلة و بعض الحنفية أن المعتبر السؤر، فإن كان لم يصل فمه إلى الماء لا ينزح منه شيء، وإن وصل وكان سؤره طاهراً فإنه طاهر. يقول الكاساني : وقال البعض : المعتبر السؤر. و يقول ابن قدامة : وكل حيوان حكم جلده وشعره وعرقه ودمعه ولعابه حكم سؤره في الطهارة والنجاسة.[١] و ينظر حكم السؤر في مصطلح « سؤر».

١٦ ـ ويختلف الفقهاء فيما وراء ذلك ، فغير الحنفية من فقهاء المذاهب الأربعة يتجهون إلى عدم التوسع في الحكم بالتنجس بوقوع الحيوان ذي النفس السائلة (الدم السائل)عموماً وإن وجد بعض اختلاف بينهم .

فالمالكية ينصون على أن الماء الراكد ، أو الذي له مادة ، أو كان الماء جارياً ، إذا مات فيه حيوان بريّ ذو نفس سائلة ، أو حيوان بحري ، لا ينجس ، وإن كان يندب نزح قدر معين ، لاحتمال نزول فضلات من الميت ، ولأنه تعافه النفس.[٢] وإذا وقع شيء من ذلك ، وأخرج حياً، أو وقع بعد أن مات بالخارج ، فإن الماء لا ينجس ولا ينزح منه شيء، لأن سقوط النجاسة بالماء لا يطلب بسببه النزح . وإنما يوجب الخلاف فيه إذا كان يسيراً . وموت الدابة بخلاف ذلك فيها . ولأن سقوط الدابة بعد موتها في الماء هو بمنزلة سقوط سائر النجاسات من بول وغائط ، وذاتها صارت نجسة بالموت . فلو طلب النزح في سقوطها ميتة لطلب في سائر النجاسات ، ولا قائل بذلك في المذهب .

(١) البدائع ٧٤/١، وتبيين الحقائق ٢٨/١ـ٣٠، والمغني ٤٥/١ ط سنة ١٣٤٦ هـ.

(٢) بلغة السالك ١٥/١ ـ ١٦

وقيل : يستحب النزح بحسب كبر الدابة وصغرها ، وكثرة ماء البئر وقلته .

وعن ابن الماجشون وابن عبد الحكم وأصبغ : أن الآبار الصغار، مثل آبار الدور، تفسد بما وقع فيها حياً، ثم مات فيها ، من شاة أو دجاجة ، وإن لم تتغير، ولا تفسد بما وقع فيها ميتاً حتى تتغير. وأما ما وقع فيها ميتاً فقيل : إنه بمنزلة ما مات فيه ، وقيل : لا تفسد حتى تتغير. وقالوا : إذا تغير الماء طعماً أو لوناً أو ريحاً بتفسّخ الحيوان فيه تنجس .[١]

١٧ ـ وقال الشافعية : إذا كان ماء البئر كثيراً طاهراً ، وتفتّتت فيه نجاسة ، كفأرة تمعّط شعرها بحيث لا يخلو دلوٌ من شعرة ، فهو طهور كما كان إن لم يتغير. وعلى القول بأن الشعر نجس ينزح الماء كله ليذهب الشعر، مع ملاحظة أن اليسير عرفا من الشعر معفو عنه ماعدا شعر الكلب والخنزير.

و يفهم من هذا أن ماء البئر إذا كان قليلا فإنه يتنجس ولو لم يتغير، وهو ما رواه ابن الماجشون ومن معه من المالكية في الآبار الصغار إذا مات فيها حيوان ذو نفس سائلة .[٢]

١٨ ـ و يقول الحنابلة : إذا وقعت الفأرة أو الهرة في ماء يسير، ثم خرجت حية ، فهو طاهر، لأن الأصل الطهارة . وإصابة الماء لموضع النجاسة مشكوك فيه . وكل حيوان حكم جلده وشعره وعرقه ودمعه ولعابه حكم سؤره في الطهارة والنجاسة .

(١) بلغة السالك ١٧/١ ط سنة ١٣٧٢ هـ، وحاشية الرهوني ٥٧/١ ـ ٥٩ ط بولاق .

(٢) أسنى المطالب ١٣/١ ـ ١٥ ، والمجموع ١٤٨/١ ـ ١٤٩ ط ادارة الطباعة المنيرية ، والوجيز ٨/١

و يفهم من قيد « ثم خرجت حية » أنها لو ماتت فيه يتنجس الماء ، كما يفهم من تقييد الماء « باليسير» أن الماء الكثير لا ينجس إلا إذا تغير وصفه .[(١)]

١٩ ـ أما الحنفية فقد أكثروا من التفصيلات ، فنصوا على أن الفأرة إذا وقعت هاربة من القط ينزح كل الماء ، لأنها تبول . وكذلك إذا كانت مجروحة أو متنجسة . وقالوا : إن كانت البئر معيناً ، أو الماء عشراً في عشر، لكن تغير أحد أوصافه ، ولم يمكن نزحها ، نزح قدر ما كان فيها .

٢٠ ـ وإذا كانت البئر غير معين ، ولا عشرا في عشر، نزح منها عشرون دلواً بطريق الوجوب ، إلى ثلاثين ندباً ، بموت فأرة أو عصفور أو سام أبرص . ولو وقع أكثر من فأرة إلى الأربع فكالوا حدة عند أبي يوسف ، ولو خمساً إلى التسع كالدجاجة ، وعشراً كالشاة ، ولو فأرتين كهيئة الدجاجة ينزح أربعون عند محمد . وإذا مات فيها حمامة أو دجاجة أو سنور ينزح أربعون وجوباً إلى ستين استحباباً . وفي رواية إلى خمسين .

و ينزح كله لسنّوْرين وشاة ، أو انتفاخ الحيوان الدموي ، أو تفسخه ولو صغيراً . و بانغماس كلب حتى لو خرج حياً . وكذا كل ما سؤره نجس أو مشكوك فيه . وقالوا في الشاة إن خرجت حية فإن كانت هاربة من السبع نزح كله خلافاً لمحمد .[(٢)]

وروي عن أبي حنيفة وأبي يوسف في البقر والإبل أنه ينجس الماء ، لأنها تبول بين أفخاذها فلا تخلو من البول . و يرى أبو حنيفة نزح عشرين دلواً ، لأن بول ما يؤكل لحمه نجس نجاسة خفيفة ، وقد ازداد خفة بسبب البئر فيكفي نزح أدنى ما ينزح . وعن أبي يوسف : ينزح ماء البئر كلّه ، لاستواء النجاسة الخفيفة والغليظة في حكم تنجس الماء .[(١)]

المبحث الخامس
تطهير الآبار وحكم تغويرها

٢١ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه إذا تنجس ماء البئر فإن التكثير طريق تطهيره عند تنجسها إذا زال التغيرّ. و يكون التكثير بالترك حتى يزيد الماء و يصل حد الكثرة ، أو بصب ماء طاهر فيه حتى يصل هذا الحد .

وأضاف المالكية طرقاً أخرى ، إذ يقولون : إذا تغير ماء البئر بتفسّخ الحيوان طعماً أو لوناً أو ريحاً يطهر بالنزح ، أو بزوال أثر النجاسة بأي شيء . بل قال بعضهم :إذا زالت النجاسة من نفسها طهر[(٢)]. وقالوا في بئر الدار المنتنة : طهور مائها بنزح ما يذهب نتنه .[(٣)]

٢٢ ـ و يقصر الشافعية التطهير على التكثير فقط إذا كان الماء قليلا (دون القلتين) ، إما بالترك حتى يزيد الماء ، أو بصب ماء عليه ليكثر، ولا يعتبرون النزح لينبع الماء الطهور بعده ، لأنه وإن نزح فقعر البئر يبقى نجساً كما تتنجس جدران البئر بالنزح .وقالوا : فيما إذا وقع في البئر شيء نجس ،

---

(١) المغني ١/٤٥ سنة ١٣٤٦ هـ .

(٢) مجمع الأنهر ١/٣٤ ، وتبيين الحقائق ١/٢٩ ـ ٣٠

(١) البدائع ١/٧٥

(٢) بلغة السالك ١/١٥،١٦، والدسوقي على الشرح الكبير ١/٤٦ ط عيسى الحلبي .

(٣) حاشية الرهوني ١/٥٩

كفأرة تمعط شعرها، فإن الماء ينزح لا لتطهير الماء، وإنما بقصد التخلص من الشعر.[١]

٢٣ ــ و يفصل الحنابلة في التطهير بالتكثير، إذا كان الماء المتنجس قليلا، أو كثيراً لا يشق نزحه ويخصون ذلك بما إذا كان تنجس الماء بغير بول الآدمي أو عذرته. و يكون التكثير بإضافة ماء طهور كثير، حتى يعود الكل طهوراً بزوال التغير.

أما إذا كان تنجس الماء ببول الآدمي أو عذرته فإنه يجب نزح مائها، فإن شق ذلك فإنه يطهر بزوال تغيره، سواء بنزح مالا يشق نزحه، أو بإضافة ماء اليه، أو بطول المكث.[٢] على أن النزح إذا زال به التغير وكان الباقي من الماء كثيرا (قلتين فأكثر) يعتبر مطهراً عند الشافعية.[٣]

٢٤ ــ أما الحنفية فيقصرون التطهير على النزح فقط، لكل ماء البئر، أو عدد محدد من الدلاء على ما سبق. وإذا كان المالكية والحنابلة اعتبروا النزح طريقاً للتطهير فإنه غير متعيّن عندهم كما أنهم لم يحددوا مقداراً من الدلاء وإنما يتركون ذلك لتقدير النازح.[٤] ومن أجل هذا نجدُ الحنفية هم الذين فصلوا الكلام في النزح، وهم الذين تكلموا على آلة النزح، وما يكون عليه حجمها.

٢٥ ــ فإذا وقعت في البئر نجاسة نزحت، وكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها.[٥] لأن الأصل في البئر أنه وجد فيها قياسان:

أحدهما: أنها لا تطهر أصلا، لعدم الامكان، لاختلاط النجاسة بالأوحال والجدران.

الثاني: لا تنجس، إذ يسقط حكم النجاسة، لتعذر الاحتراز أو التطهير. وقد تركوا القياسين الظاهرين بالخبر والأثر، وضرب من الفقه الخفي وقالوا: إن مسائل الآبار مبنية على اتباع الآثار. أما الخبر فما روى من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الفأرة تموت في البئر «ينزح منها عشرون» وفي رواية «ينزح منها ثلاثون دلواً.»[١]

وأما الأثر فما روي عن علي أنه قال: ينزح عشرون.[٢] وفي رواية ثلاثون وعن أبي سعيد الخدري انه قال في دجاجة ماتت في البئر: ينزح منها أربعون

---

(١) أسنى المطالب ١٦٬١٣/١، والوجيز ٨/١، والمجموع ١٤٩٬١٤٨/١ ط المنيرية.

(٢) كشاف القناع ٣٣/١، والمغني ٣٤/١، والإنصاف ٦٥/١، والبجيرمي على الخطيب.

(٣) أسنى المطالب ١٥/١.

(٤) بلغة السالك ١٥/١، ١٦، وحاشية الرهوني ٥٩/١

(٥) فتح القدير والعناية على الهداية ٦٨/١ ط بولاق سنة ١٣١٥ هـ.

---

(١) حديث أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه «قال في الفأرة تموت في البئر ينزح منها عشرون دلوا» ذكره صاحب الهداية. وقال ابن الهمام «ذكره مشايخنا عن أنس غير أن قصور نظرنا أخفاه عنا». وقال ابن عابدين في هوامش البحر «جاءت السنة في رواية أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في الفأرة، إذا وقعت في البئر فماتت فيها: ينزح منها عشرون دلوا أو ثلاثون. هكذا رواه أبو علي السمرقندي بإسناده». (أماني الأحبار شرح معاني الآثار للطحاوي ٥٢/١ ط الهند. وانظر فتح القدير على الهداية ٧١/١ ط الأميرية) ونسب إلى الطحاوي إخراجه ولم نجده في كتابه «معاني الآثار» فلعله في غيره من كتبه.

(٢) الأثر عن علي أنه قال: «ينزح عشرون..» وفي رواية «ثلاثون» قال ابن التركماني «رواه الطحاوي» وليس ذلك في كتابه معاني الآثار، وإنما فيه «أن عليا قال في بئر وقعت فيها فأرة فماتت، قال: ينزح ماؤها» وفي رواية «قال: إذا سقطت الفأرة أو الدابة في البير فانزحها حتى يغلبك الماء».

دلواً.[١] وعن ابن عباس وابن الزبير أنهما أمرا بنزح ماء زمزم حين مات فيها زنجي.[٢] وكان بمحضر من الصحابة، ولم ينكر عليهما أحد.

وأما الفقه الخفي فهو أن في هذه الأشياء دماً سائلا وقد تشرَّب في أجزائها عند الموت فنجسها. وقد جاورت هذه الأشياء الماء، وهو ينجس أو يفسد بمجاورة النجس، حتى قال محمد بن الحسن: إذا وقع في البئر ذَنَب فأرة، ينزح جميع الماء، لأن موضع القطع لا ينفك عن بلّة، فيجاور أجزاء الماء فيفسدها.[٣]

٢٦ ــ وقالوا: لو نزح ماء البئر، وبقي الدلو الأخير فإن لم ينفصل عن وجه الماء لا يحكم بطهارة البئر، وإن انفصل عن وجه الماء، ونحى عن رأس البئر، طهر. وأما إذا انفصل عن وجه الماء، ولم ينح عن رأس البئر، والماء يتقاطر فيه، لا يطهر عند أبي يوسف. وذكر الحاكم أنه قول أبي حنيفة أيضا. وعند محمد يطهر.

وجه قول محمد أن النجس انفصل من الطاهر، فإن الدلو الأخير تعين للنجاسة شرعاً، بدليل أنه إذا نحي عن رأس البئر يبقى الماء طاهراً، وما يتقاطر فيها من الدلو سقط اعتبار نجاسته شرعاً دفعاً للحرج.

ووجه قولهما أنه لا يمكن الحكم بالطهارة إلا بعد انفصال النجس عنها، وهو ماء الدلو الأخير، ولا يتحقق الانفصال إلا بعد تنحية الدلو عن البئر، لأن ماءه متصل بماء البئر. واعتبار نجاسة القطرات لا يجوز إلا لضرورة، والضرورة تندفع بأن يعطى لهذا الدلو حكم الانفصال بعد انعدام التقاطر، بالتنحية عن رأس البئر.[١]

٢٧ ــ وإذا وجب نزح جميع الماء من البئر ينبغي أن تسد جميع منابع الماء إن أمكن، ثم ينزح ما فيها من الماء النجس. وإن لم يمكن سد منابعه لغلبة الماء روي عن أبي حنيفة أنه ينزح مائة دلو، وعن محمد أنه ينزح مائتا دلو، أو ثلثمائة دلو. وعن أبي يوسف روايتان في رواية يحفر بجانبها حفرة مقدار عرض الماء وطوله وعمقه ثم ينزح ماؤها و يصب في الحفرة حتى تمتلىء فإذا امتلأت حكم بطهارة البئر، وفي رواية: يرسل فيها قصبة، ويجعل لمبلغ الماء علامة، ثم ينزح منها عشر دلاء مثلا، ثم ينظر كم انتقص، فينزح بقدر ذلك، ولكن هذا لا يستقيم إلا إذا كان دور البئر من أول حد الماء إلى مقر البئر متساوياً، وإلا لا يلزم إذا نقص شبر بنزح عشر دلاء من أعلى الماء أن

---

(١) الأثر عن أبي سعيد الخدري «أنه قال في الدجاجة تموت في البئر: ينزح منها أربعون دلواً» قال ابن الهمام: قال الشيخ علاء الدين: إن الطحاوي رواه. فيمكن كونه في غير شرح الآثار. وإنما الذي فيه عن حماد بن أبي سليمان قال في دجاجة وقعت في البئر: ينزح منها قدر أربعين دلواً أو خمسين ثم يتوضأ منها. (شرح فتح القدير ١/٧١).

(٢) حديث: «أنهما أمرا ..» رواه الدارقطني والبيهقي بإسناد صحيح من طريق ابن سيرين: أن زنجيا وقع في زمزم، فأمر به ابن عباس فأخرج، وأمر بها أن تنزح، فغلبتهم عين جاءت من الركن، فأمر بها فدسمت بالقباطي والمطارف حتى نزحوها، فلما نزحوها انفجرت عليهم، قال البيهقي: ابن سيرين عن ابن عباس منقطع. وفي معاني الآثار للطحاوي بشرح أماني الأحبار ١/٤٨ ط الهند بسند صحيح «عن عطاء أن حبشياً وقع في زمزم فمات، فأمر ابن الزبير فنزح ماؤها، فجعل الماء لا ينقطع، فنظر فإذا أعين تجري من قبل الحجر الأسود، فقال ابن الزبير: حسبكم. وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه. قال الشيخ ابن الهمام: وهو سند صحيح. (الدراية ١/٦٠ ط الفجالة، وانظر سنن الدارقطني ١/٣٣ بتحقيق اليماني، ونصب الراية ١/١٢٩).

(٣) البدائع ١/٧٥، ٧٦.

(١) البدائع ١/٧٧، وتبيين الحقائق ١/٢٩

ينقص شبر بنزح مثله من أسفله.[١]

والأوفق ما روي عن أبي نصر أنه يؤتى برجلين لهما بصر في أمر الماء فينزح بقولهما، لأن ما يعرف بالاجتهاد يرجع فيه لأهل الخبرة.[٢]

٢٨ ــ والمالكية كما بينا يرون أن النزح طريق من طرق التطهير. ولم يحددوا قدرا للنزح، وقالوا إنه يترك مقدار النزح لظن النازح. قالوا: و ينبغي للتطهير أن ترفع الدلاء ناقصة، لأن الخارج من الحيوان عند الموت مواد دهنية، وشأن الدهن أن يطفو على وجه الماء، فإذا امتلأ الدلو خشي أن يرجع إلى البئر.[٣]

والحنابلة قالوا: لا يجب غسل جوانب بئر نزحت، ضيقة كانت أو واسعة، ولا غسل أرضها، بخلاف رأسها.[٤] وقيل يجب غسل ذلك. وقيل إن الروايتين في البئر الواسعة. أما الضيقة فيجب غسلها رواية واحدة.[٥]

وقد بينا أن الشافعية لا يرون التطهير بمجرد النزح.

آلة النزح:

٢٩ ــ منهج الحنفية، القائل بمقدار معين من الدلاء للتطهير في بعض الحالات، يتطلب بيان حجم الدلو الذي ينزح به الماء النجس. فقال البعض: المعتبر في كل بئر دلوها، صغيراً كان أو كبيراً. وروي عن أبي حنيفة أنه يعتبر دلو يسع قدر صاع. وقيل المعتبر هو المتوسط بين الصغير والكبير.[٦] ولو نزح بدلو عظيم مرة مقدار عشرين دلواً جاز. وقال زفر: لا يجوز، لأنه بتواتر الدلو يصير كالماء الجاري.[١]

و بطهارة البئر يطهر الدلو والرّشاء والبكرة ونواحي البئر و يد المستقي. روي عن أبي يوسف أن نجاسة هذه الأشياء بنجاسة البئر، فتكون طهارتها بطهارتها، نفياً للحرج. وقيل لا تطهر الدلو في حق بئر أخرى، كدم الشهيد طاهر في حق نفسه لا في حق غيره.[٢]

٣٠ ــ ولم يتعرض فقهاء المذاهب الأخرى ــ على ما نعلم ــ لمقدار آلة النزح. وكل ما قالوه أن ماء البئر إذا كان قليلا، وتنجس، فإن الدلو إذا ما غرف به من الماء النجس القليل تنجس من الظاهر والباطن. وإذا كان الماء مقدار قلتين فقط، وفيه نجاسة جامدة، وغرف بالدلو من هذا الماء، ولم تغرف العين النجسة في الدلو مع الماء فباطن الدلو طاهر، وظاهره نجس، لأنه بعد غرف الدلو يكون الماء الباقي في البئر والذي احتك به ظاهر الدلو قليلا نجسا.[٣] واستظهر البهوتي من قول الحنابلة بعدم غسل جوانب البئر للمشقة ووجوب غسل رأسها لعدم المشقة، وجوب غسل آلة النضح إلحاقا لها برأس البئر في عدم مشقة الغسل. وقال: إن مقتضى قولهم: المنزوح طهور أن الآلة لا يعتبر فيها ذلك للحرج.[٤]

تغوير الآبار:

٣١ ــ كتب المذاهب تذكر اتفاق الفقهاء على أنه

---

(١) تبيين الحقائق ٣٠/١

(٢) البدائع ٨٦/١

(٣) حاشية الرهوني ٥٥/١، وشرح الخرشي على متن خليل ٧٩/١

(٤) كشاف القناع ٣٣/١

(٥) الإنصاف ٦٥/١

(٦) البدائع ٨٦/١

---

(١) تبيين الحقائق ٢٩/١

(٢) البدائع ١/ ٨٠، وتبيين الحقائق ٢٩/١

(٣) المجموع ١٤١/١، وأسنى المطالب ٥١/١

(٤) شرح الاقناع ٣٣/١

إذا دعت الحاجة إلى تخريب وإتلاف بعض أموال الكفار وتغوير الآبار لقطع الماء عنهم جاز ذلك.[١] بدليل فعل الرسول صلى الله عليه وسلم يوم بدر حين أمر بالقُلُب فغُوِّرت.[٢]

المبحث السادس

آبار لها أحكام خاصة

آبار أرض العذاب [٣]

وحكم التطهر والتطهير بمائها :

٣٢ ــ ذهب الحنفية والشافعية إلى صحة التطهر والتطهير بمائها مع الكراهة. واستظهر الأجهوري من المالكية هذا الرأي. وهو رواية عند الحنابلة، لكنها غير ظاهر القول. ودليلهم على صحة التطهير بمائها العمومات الدالة على طهارة جميع المياه ما لم تتنجس أو يتغير أحد أوصاف الماء، والدليل على الكراهية أنه يخشى أن يصاب مستعمله بأذى لأنها مظنة العذاب.

وينقل العدوي من المالكية أن غير الأجهوري جزم بعدم صحة التطهير بماء هذه الآبار. وهي الرواية الظاهرة عند الحنابلة في آبار أرض ثمود، كبئر ذي أروان[١]، وبئر برهوت[٢]، عدا بئر الناقة.[٣]

والدليل على عدم صحة التطهير بماء هذه الآبار أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بإهراق الماء الذي استقاه أصحابه من آبار أرض ثمود، فإن أمره بإهراقها يدل على أن ماءها لا يصح التطهير به. وهذا النهي وإن كان وارداً في الآبار الموجودة بأرض ثمود إلا أن غيرها من الآبار الموجودة بأرض غضب

(١) البدائع ١٠٠/٧ بلغة السالك ٣٥٨/١ ط سنة ١٣٧٢هـ، وحاشية كنون على الزرقاني ١٥١/٣، والنهاية للرملي ٦١/٨، والمغني ٥٠٣/١٠، ٥١٠

(٢) المواهب اللدنية وشرحها ٤١٥/١، ٤١٦ ط الحلبي الثانية. وأما حديث: «أمر النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر بالقلب فغوّرت» فرواه ابن هشام في السيرة ــ القسم الأول ص ٦٢٠ ط الثانية ــ مصطفى الحلبي، عن ابن إسحاق قال: فحُدِّثتُ عن رجال من بني سلمة أنهم ذكروا: «أن الحباب بن المنذر...» وهذا سند ضعيف، لجهالة الواسطة بين ابن إسحاق والرجال من بني سلمة، وقال ابن كثير في البداية ٢٦٧/٣ ــ ٢٦٨ ط السعادة «ورواه الأموي قال: حدثنا أبي، وزعم الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس ...» والكلبي كذاب.

(٣) أرض العذاب: هي أرض نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن دخولها، كأرض بابل، وديار ثمود، لغضب الله عليها، كما نهى عن الانتفاع بآبارها. فعن ابن عمر أن الناس نزلوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم على الحجر أرض ثمود، فاستقوا من آبارها، وعجنوا به العجين، فأمرهم أن يهرقوا ما استقوا، ويعلفوا الإبل العجين، وأمرهم أن يستقوا من البئر التي كانت تردها الناقة. (تفسير القرطبي ٤٠١/١٠). والحديث رواه البخاري باختلاف يسير. (فتح الباري ٢٩٣/٦ ط عبد الرحمن محمد)

(١) بئر ذي أرْوَان: هي التي وضع فيها السحر للنبي صلى الله عليه وسلم، فيما رواه مسلم (صحيح مسلم بشرح النووي ١٧٤/١٤ــ١٧٨ ط المصرية) وفي رواية البخاري: ذروان. (فتح الباري ١٨٥/١٠ ــ ١٨٩)

(٢) بئر برهوت: بئر عميقة بأرض حضرموت.
وحديث: «بئر برهوت» رواه الطبراني في الكبير عن ابن عباس بلفظ: «خير ماء على وجه الأرض ماء زمزم، فيه طعام من الطعم، وشفاء من السقم. وشر ماء على وجه الأرض ماء بوادي برهوت ...» الحديث، قال ابن حجر: رواته **موثقون**، وفي بعضهم مقال، لكنه قوي في المتابعات.
وقد جاء عن ابن عباس من وجه آخر موقوفا. (فيض القدير ٤٨٩/٣ ط التجارية)

(٣) بئر الناقة: بئر كانت تردها الناقة بأرض ثمود. يقول ابن عابدين في حاشيته (٤٠/١): هي بئر كبيرة يردها الحجاج في هذه الأزمان.

الله على أهلها يأخذ حكمها بالقياس عليها بجامع أن كلا منها موجود في أرض نزل العذاب بأهلها .

أما الحنابلة فقد أبقوا ما وراء أرض ثمود على القول بطهارتها ، وحملوا النهي على الكراهة ، وكذلك حكموا بالكراهة على الآبار الموجودة بالمقابر ، والآبار في الأرض المغصوبة ، والتي حفرت بمال مغصوب .[١]

البئر التي خصت بالفضل :

٣٣ ـ بئر زمزم بمكة[٢] لها مكانة إسلامية . روى ابن عباس أن رسول الله قال : « خير ماء على وجه الأرض زمزم . »[٣] وعنه أن رسول الله قال : « ماء زمزم لما شرب له ، إن شربته تستشفي به شفاك الله ، وإن شربته لقطع ظمئك قطعه الله . »[٤]

وللشرب منه واستعماله آداب نص عليها الفقهاء . فقالوا : إنه يستحب لشاربه أن يستقبل القبلة ، و يذكر اسم الله تعالى ، و يتنفس ثلاثا ، و يتضلع منه ، ويحمد الله تعالى ، و يدعو بما كان ابن عباس يدعو به إذا شرب منه « اللهم إني أسألك علماً نافعاً ، ورزقاً واسعاً ، وشفاءً من كل داء . »[١] و يقول: « اللهم إنه بلغني عن نبيك صلى الله عليه وسلم أن ماء زمزم لما شرب له وأنا أشربه لكذا . »[٢]

٣٤ ـ ويجوز بالاتفاق نقل شيء من مائها .

والأصل في جواز نقله ما جاء في جامع الترمذي عن السيدة عائشة أنها حملت من ماء زمزم في القوارير، وقالت : حمل رسول الله صلى الله عليه وسلم منها . وكان يصب على المرضى ، و يسقيهم .[٣] وروى ابن عباس أن رسول الله استهدى سهيل بن عمرو من ماء زمزم .[٤]

---

(١) انظر تفصيل ذلك في كتب المذاهب : حاشية ابن عابدين ٩٤/١ ط بولاق سنة ١٣٢٣ هـ، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير على أقرب المسالك ٢٩/١ ط دار المعارف ، وحاشية الدسوقي ٣٤/١ ، وحاشية العدوي على كفاية الطالب ١٢٨/١ ط الحلبي ، والغرر البهية شرح البهجة الوردية مع حاشية الشربيني ٢٨/١ ط الميمنية ، وحواشي القليوبي وعميرة ٢٠/١ ، وكشاف القناع ١٨/١ ، ٢٠ ، ٢١ ط أنصار السنة ١٣٦٦ هـ ، وحاشية الشرواني على تحفة المحتاج لابن حجر ٧٩/١ ط أولى .

(٢) بئر زمزم غورُها ستون ذراعا ، وفي مقرها ثلاث عيون ، ولها عدة أسماء ذكرها الفاسي في شفاء الغرام ٢٤٧/١ ، ٢٥١ ط عيسى الحلبي .

(٣) حديث : « خير ماء ... » سبق تخريجه قريبا .

(٤) حديث : « ماء زمزم ... » رواه الدارقطني والحاكم ، وروي بعدة روايات باجتماعها يصلح للاحتجاج به . (سنن الدارقطني ٢٨٩/٢ ط الفنية ، والمقاصد الحسنة/ ٣٥٧ ط دار الأدب العربي)

---

(١) قول ابن عباس : « اللهم إني أسألك علماً نافعاً ... » رواه الدارقطني موقوفا (الدارقطني ٢٨٨/٢ ط الفنية) وفي سنده من اختلف فيه (ميزان الاعتدال تحقيق البجاوي ٥٦٠/١ ط الأولى عيسى الحلبي)

(٢) البيجوري ٣٣٢/١ ط سنة ١٣٤٣ هـ وانظر المغني ٤٧٠/٣ ، وكشاف القناع ٢٠/١٤ . وحديث : « ماء زمزم لما شرب له » روي بعدة روايات بعضها من رواية ابن أبي شيبة وأحمد وابن ماجه والبيهقي في السنن عن جابر . وفيه خلاف طويل ، وقال ابن حجر : غريب حسن بشواهده (فيض القدير ٤٠٤/٥ ط الأولى التجارية)

(٣) حديث : « حمل رسول الله من ماء زمزم » أخرجه الترمذي عن عائشة أنها كانت تحمل من ماء زمزم، وتخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يحمله ، وقال الترمذي : هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه (تحفة الأحوذي ٣٧/٤ نشر السلفية ، وأخرجه البيهقي والحاكم وصححه (نيل الأوطار ٨٧/٥ ط الأولى العثمانية)

(٤) حديث : « أن رسول الله استهدى سهيل بن عمرو ماء زمزم » رواه الطبراني في الكبير والأوسط وفي سنده من اختلف فيه . (مجمع الزوائد ٢٨٦/٣)

كما اتفقوا على عدم استعماله في مواضع الامتهان، كإزالة النجاسة الحقيقية. ويجزم المحب الطبري الشافعي بتحريم ذلك. وهو ما يحتمله كلام ابن شعبان المالكي، وما رواه ابن عابدين عن بعض الحنفية، لكن أصل المذهب الحنفي والمذهب المالكي الكراهة، وهو ما عبر به الروياني الشافعي في «الحلية»، وصرح به البيجوري، واستظهره القاضي زكريا، وقال: إن المنع على وجه الأدب، وهو المعبر عنه هنا من بعض فقهاء الشافعية بخلاف الأولى.[1]

واتفقوا على أنه لا ينبغي أن يغسل به ميت ابتداء. ونقل الفاكهي أن أهل مكة يغسلون موتاهم بماء زمزم إذا فرغوا من غسل الميت وتنظيفه، تبركا به، وأن أسماء بنت أبي بكر غسلت ابنها عبد الله ابن الزبير بماء زمزم.[2]

٣٥ — ولا خلاف معتبراً في جواز الوضوء والغسل به لمن كان طاهر الأعضاء،[3] بل صرح البعض باستحباب ذلك. ولا يعوّل على القول بالكراهة اعتمادا على أنه طعام، لما روي عن الرسول صلى الله

(١) البيجوري ١/٢٨ ط مصطفى الحلبي سنة ١٣٤٣ هـ. وحاشية البجيرمي وشرح الخطيب ١/٦٥، ٦٦ ط مصطفى الحلبي سنة ١٣٧٠ هـ.

(٢) شفاء الغرام بأخبار البلد الحرام ١/٢٥٨

(٣) حاشية ابن عابدين ٢/٢٦٣ ط بولاق، وإرشاد الساري شرح مناسك ملا علي القاري ص٣٢٨ ط المكتبة التجارية، وكفاية الطالب مع حاشية العدوي ١/١٢٨ ط الحلبي، والغرر البهية شرح البهجة الوردية ١/٢٨. والشرح الكبير المطبوع مع المغني ١/١٠ ط المنار سنة ١٣٤٦ هـ.

عليه وسلم من قوله: «**هو طعام...**»[1] ويدل على عدم الكراهة ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم دعا بِسَجْل من ماء زمزم فشرب منه وتوضأ.[2] ويقول الفاسي المالكي: التطهير بماء زمزم صحيح بالإجماع، على ماذكره الماوردي في حاويه، والنووي في شرح المهذب. ومقتضى ما ذكره ابن حبيب المالكي استحباب التوضؤ به.[3] وكونه مباركاً لا يمنع الوضوء به، كالماء الذي وضع النبي صلى الله عليه وسلم يده فيه.[4]

وقد صرح الشافعية بجواز استعمال ماء زمزم في الحدث دون الخبث.[5] وهو ما يفيده عموم قول الحنابلة: ولا يكره الوضوء والغسل بماء زمزم على ما هو الأولى في المذهب.[6] أما الحنفية فقد صرحوا بأنه لا يغتسل به جنب ولا محدث.[7]

* * *

(١) حديث: «هو طعام طعم ...» روي بعدة روايات، منها ما رواه ابن أبي شيبة والبزار عن أبي ذر مرفوعاً: «زمزم طعام طعم وشِفاء سقْم» قال الهيثمي: رجال البزار رجال الصحيح، قال ابن حجر: وأصله في مسلم دون قوله: «وشفاء سقم» (فيض القدير ٤/٦٤)

(٢) حديث: «أن النبي دعا بسجل ...» رواه عبد الله بن أحمد عن غير أبيه عن علي بن أبي طالب، وفيه قصة طويلة. وفي الفتح الرباني: لم أقف عليه من حديث علي لغير عبد الله ابن أحمد، وسنده جيد، ومعناه في الصحيحين (الفتح الرباني ١١/٨٦ ط أولى)

(٣) كفاية الطالب مع حاشية العدوي ١/١٢٨ ط الحلبي.

(٤) الشرح الكبير المطبوع مع المغني ١/١١ ط ١٣٤٦ هـ.

(٥) البيجوري ١/٢٧

(٦) الشرح الكبير المطبوع مع المغني ١/١٠، ١١

(٧) إرشاد الساري شرح مناسك ملا علي القاري ص ٣٢٨

آبِدٌ

التعريف :

١ـ من معاني الآبد في اللغة أنه وصف يوصف به الحيوان المتوحش ، يقال : أبَدَت البهيمة أي توحشت ، والآبدة : هي التي توحشت ونفرت من الإنس .(١)

وفي اصطلاح الفقهاء يستنبط المعنى الشرعي من استعمالات الفقهاء ، ومواطن بحثهم ، حيث وجدنا الفقهاء يستعملون ذلك في شيئين :

أولهما : الحيوان المتوحش ، سواء أكان توحشه أصليا أم طارئا .

وثانيهما : الحيوان الأليف إذا ندّ (شرد ونفر .)

الحكم الإجمالي:

٢ـ الآبد من الحيوان يلحق حكمه بالصيد والذبائح واللقطة ، فإذا ندّ بعير أو نحوه من الحيوانات الأليفة المأكولة ، فلم يقدر عليه ، جاز أن يضرب بسهم أو نحوه من آلات الصيد . فإن قتله ذلك فهو حلال . و يعتبر فيه حينئذ ما يعتبر في الصيد .

والحيوان الوحشي إن قدر على ذبحه ، أو استأنس ، لا يحل إلا بذبحه . وهو على حكم الإباحة ، كالحشيش والحطب ، ومياه الأمطار ، ويملكه من أخذه . و يرجع في تفصيل ذلك إلى كتاب الصيد .(١)

أما الحيوان المستأنس المملوك إذا أبد فإما أن يمتنع بنفسه من صغار السباع أو لا ، وقد فصل الفقهاء حكم ملكيته السابقة ، و بالنسبة لمن التقطه ، على خلاف بينهم .(٢)

مواطن البحث:

٣ـ فصل الفقهاء أحكام الآبد في الصيد والذبائح ، في بيان الخلاف في الشارد ونحوه ، وفي اللقطة .

آبِق

انظر : إباق

* * *

(١) لسان العرب بتصرف (أبد)

(١) البدائع ٤٣/٥ ط أولى ١٣٢٨ هـ ،ونهاية المحتاج ١٠٨/٨ ط مصطفى الحلبي ١٣٥٧ هـ،والمغني مع الشرح الكبير ٣٤/١١ ط المنار الأولى ١٣٤٨ هـ ، والمقنع ٥٣٨/٣ ط السلفية ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٠٣/٢ ط عيسى الحلبي .

(٢) البدائع ٢٠٠/٦ ط أولى ١٣٢٨ هـ، ونهاية المحتاج ٤٢٩/٥ والمغني مع الشرح الكبير ٣١٩/٦،وما بعدها وحاشية الدسوقي ١٠٩/٢ ، ١١٠

آجُــرّ

التعريف :

١ ــ الآجُرّ لغة : الطين المطبوخ .(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن ذلك إذ قالوا : هو اللبن المحرق.(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ــ الآجر يخالف الحجر والرمل في أنه خرج عن أصله بالطبخ والصنعة ، بخلافهما . ويخالف الجص والجبس أيضا إذ هما حجر محرق .(٣)

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٣ ــ لا يصح التيمم بالآجرّ إلا عند الحنفية ، و يصح الاستنجاء به عند الجميع . غير أنه مع الصحة يكره تحريماً إن كان ذا قيمة عند الحنفية دون غيرهم .(٤)

ولو عجن بنجس ففي طهارته أو نجاسته خلاف بين الفقهاء، ولهم في ذلك تشقيقات وتفريعات في مبحث النجاسات .(١)

وعلى الحكم بطهارته ونجاسته يترتب صحة بيعه وفساده . ومحل ذلك في البيع «شرائط المعقود عليه »(٢)

و بالإضافة إلى ما تقدم يتناول الفقهاء (الآجر) في الدفن وحشو القبر به .(٣)

وفي السلم عن حكم السلم فيه .(٤)

وفي الغصب إن جعل التراب آجرًا .

(١) المغرب ، (أج ر)

(٢) البحر الرائق ١/١٥٥ ط العلمية ، وابن عابدين ١/٢٧٧ ط بولاق ١٢٧٢ هـ ، وجواهر الإكليل ١/١١٢ ط مصطفى الحلبي .

(٣) جواهر الإكليل ١/٢٧

(٤) ابن عابدين ١/١٦٠ ، ٢٢٧ ، والبحر الرائق ١/١٥٥ ، والحطاب ١/٣٥٢ ط ليبيا ، وجواهر الإكليل ١/١٧ . وحاشية الجمل على المنهج ١/٩٥ ط الميمنية ، وشرح الروض ١/٨٤ ط الميمنية ، وكشاف القناع ١/٥٨ ، ١٥٤ ط أنصار السنة .

(١) ابن عابدين ١/٢١٠ ، والحطاب ١/١٠٨ ، وشرح الروض ٢/٩ وكشاف القناع ٢/٣٨٧

(٢) الخرشي ٥/١٥ ط العامرة الشرفية ، وشرح الروض ٢/٩

(٣) البحر الرائق ٢/٢٠٩ ، وجواهر الإكليل ١/١١٢ ، ونهاية المحتاج ٣/٧ ط مصطفى الحلبي ، والمغني مع الشرح الكبير ٢/٣٨٧ ط المنار .

(٤) البدائع ٥/٢٠٩ ط الجمالية ، والتاج والإكليل ٤/٥٧٣ ، ونهاية المحتاج ٤/١٩٣ ط مصطفى الحلبي ، ومطالب أولى النهي ٣/٢١٨ ط المكتب الاسلامي بدمشق .

آجِــن

التعريف :

١ ــ الآجن في اللغة: اسم فاعل من أجن الماء ، من بابي ضرب وقعد ، إذا تغير طعمه أو لونه أو ريحه بسبب طول مكثه ، إلا أنه يشرب ، وقيل هو ما غشيه الطحلب والورق .

و يقرب من الآجن « الآسن » إلا أن الآسن

أشد تغيراً بحيث لا يقدر على شربه ، ولم يفرق بعضهم بينهما . (١)

والمراد به في الفقه ما تغير بعض أوصافه أو كلها بسبب طول المكث، سواء أكان يشرب عادة أم لا يشرب ، كما يستفاد ذلك من إطلاق عباراتهم .

الحكم الإجمالي :

٢ ــ الماء الآجن ماء مطلق ، وهو في الجملة طاهر مطهر ، على خلاف وتفصيل في ذلك . (٢)

مواطن البحث :

٣ ــ يذكر الماء الآجن في كتاب الطهارة ــ باب المياه . وجمهور الفقهاء لم يذكروه بهذا اللفظ ، بل ذكروه بالمعنى فوصفوه بالمتغير بالمكث أو المتن ونحو ذلك .

---

(١) الجمهرة لابن دريد ٢٢٨/٣ ط حيدر آباد ، وكنز الحفاظ في كتاب تهذيب الألفاظ ص ٥٥٩ ط الكاثوليكية ، والمخصص لابن سيده ١٤٢/٩ ط بولاق ، وفقه اللغة للثعالبي ط مصطفى الحلبي ص ١٢٠ ، ومشارق الأنوار لعياض ١٧/١ ط السعادة ، والمصباح والمغرب ومجمع بحار الأنوار واللسان والتاج ومفردات الراغب (أجن، أسن)

(٢) حاشية ابن عابدين ١٢٤/١ ط الأولى، والبحر الرائق ٧١/١ ط العلمية بالقاهرة ، فتح الله المعين حاشية منلا مسكين ٦٢/١ ط المويلحي بالقاهرة، ومجمع الأنهر ٢٧/١ ط استانبول ، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ط العثمانية بالقاهرة ص ١٦ ، وكشف الحقائق مع شرح الوقاية ١٤/١ ، ١٥ ط الأدبية بمصر، ومواهب الجليل للحطاب ٥٦/١ ط السعادة، وشرح الروض ٨/١ ط الميمنية، وكشاف القناع ١٩/١ ط أنصار السنة .

آدابُ الخَـلاء

انظر : قضاء الحاجة

آدَر

التعريف :

١ ــ الآدَر : من به أُدْرة . والأدرة بوزن غُرفة انتفاخ الخصية ، يقال : أدِرَ يأدَرُ، من باب تعب ، فهو آدر، والجمع : أُدْر، مثل أحْمَر وحُمْر.

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوي ، فهو عندهم وصف للرجل عند انتفاخ الخصيتين أو إحداهما .

ويقابله في المرأة العَفَلة ، وهي ورم ينبت في قبل المرأة . وقيل : هي لحم فيه .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٢ ــ لما كانت الأدرة نوعا من الخلل في بنية الإنسان توجب شيئا من النفرة منه ، وتعوقه عن بعض التصرفات في شئونه وأعماله ، اعتبرها بعض الفقهاء عيبا . واختلفوا أهي من العيوب التي يثبت بها الخيار في البيع وفي النكاح أم لا .

هذا وتفصيل أحكام الأدرة عند الفقهاء في فسخ

النكاح، والخيار فيه، وفي خيار العيب في البيوع .[1]

آدَميّ

التعريف :

١ ــ الآدمي منسوب إلى آدم أبي البشر عليه السلام، بأن يكون من أولاده .[2]

والفقهاء يستعملونه بنفس المعنى .

و يرادفه عندهم : إنسان وشخص و بشر .

الحكم الإجمالي :

٢ ــ اتفق الفقهاء على وجوب تكريم الآدمي باعتباره إنساناً، بصرف النظر عما يتصف به من ذكورة وأنوثة، ومن إسلام وكفر، ومن صغر وكبر، وذلك عملا بقول الله تعالى:(وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ .)[3]

أما بالنظر إليه موصوفا بصفة ما فإنه يتعلق به مع الحكم العام أحكام أخرى تتصل بهذه الصفة .

(١) ابن عابدين ٧٥/٤ ، ٧٩ ط بولاق ١٢٧٢ هـ، والجمل على المنهج ٢١٥/٤ ط دار إحياء التراث العربي، ونهاية المحتاج ٢٤/٤ ط المكتب الإسلامي، والمغني ٥٨٠/٧ ط أولى .

(٢) تاج العروس ، مادة (أدم) ، والكليات لأبي البقاء ٩١/١ ط وزارة الثقافة بدمشق .

(٣) تفسير القرطبي ٢٩٣/١٠ ط دار الكتب المصرية ، وابن عابدين ١٠٥/٤ و٣٥٤/١ ط الأميرية، والشرح الصغير ٢٠/١ ط الحلبي، والقليوبي ٢٦٢/٤ ط مصطفى الحلبي ، والمغني لابن قدامة ٧٩/١١ ط المنار، والآية من سورة الإسراء/٧٠

مواطن البحث :

٣ ــ لتكريم الآدمي في حياته ومماته مظاهر كثيرة ، في مواطن متعددة ، تتعلق بها أحكام فقهية تدور حول تسميته وأهليته وطهارته وعصمة دمه وماله وعرضه ودفنه ، وغير ذلك .

و يفصل الفقهاء أحكام ذلك في مباحث الأنجاس ، والطهارة ، والجنايات ، والحدود، والجنائز، وفي الأهلية عند الأصوليين.

آسِن

انظر : آجن

آفَاقيّ

التعريف :

١ــ الآفاقي لغة نسبة إلى الآفاق ، وهي جمع أفق، وهو ما يظهر من نواحي الفَلَك وأطراف الأرض. والنسبة إليه أُفُقي.[1] وإنما نسبه الفقهاء إلى الجمع لأن الآفاق صار كالعلم على ما كان خارج الحرم من البلاد .

(١) لسان العرب ، والمُغرب ، وتهذيب الأسماء واللغات.

والفقهاء يطلقون هذه اللفظة على من كان خارج المواقيت المكانية للإحرام، حتى لو كان مكياً.

و يقابل الآفاقي الحِلِّيّ، وقد يسمى «البُسْتاني» وهو من كان داخل المواقيت، وخارج الحرم، والحَرَمِيّ، وهو من كان داخل حدود حرم مكة.[1] وقد يطلق بعض الفقهاء لفظ «آفاقي» على من كان خارج حدود حرم مكة.[2]

الحكم الإجمالي :

٢ ــ يشترك الآفاقي مع غيره في كل ما يتعلق بالحج، ما عدا ثلاثة أشياء، وما يتعلق بها :

الأول : الإحرام من الميقات :

حدد رسول الله صلى الله عليه وسلم للآفاقي مواقيت، وضحها الفقهاء، لاينبغي له أن يتجاوزها إذا قصد النسك بدون إحرام، على تفصيل يرجع إليه في مباحث الإحرام والمواقيت المكانية.[3]

الثاني : طواف الوداع وطواف القدوم :

خُصَّ الآفاقي بطواف الوداع، وطواف القدوم، لأنه القادم إلى البيت والمودّع له.[4]

(١) حاشية ابن عابدين ١٥٢/٢ ط بولاق، وفتح القدير ٣٣٦/٢

(٢) حاشية ابن عابدين ١٤٢/٢

(٣) ابن عابدين ١٥٤/٢، والمغني ٢٠٧/٣، والمجموع للنووي ١٧٢/٣ ط مكتبة الإرشاد.

(٤) ابن عابدين ١٦٦/٢ ، ١٨٦، ومواهب الجليل ١٣٧/٣، والنهاية ٣٠٦/٣، والمجموع ١٨٩/٨

الثالث : القران والتمتع :

خص الآفاقي بالقران والتمتع.

مواطن البحث :

٣ ــ و يفصل الفقهاء ذلك في مباحث القران والتمتع من أحكام الحج.

آفــة

التعريف :

١ ــ الآفة : لغة العاهة، وهي العَرَض المفسد لما أصابه.[1] والفقهاء يستعملون الآفة بنفس المعنى، إلاّ أنهم غالباً ما يقيّدونها بكونها سماوية، وهي ما لا صنع لآدمي فيها.[2]

و يذكر الفقهاء أيضا أن الجائحة هي الآفة التي تصيب الثمر أو النبات، ولا دخل لآدمي فيها.[3]

وكثيراً ما يذكرون الألفاظ الدالة على أثر الآفة من تلف وهلاك، و يفرقون في الحكم بين ما هو سماوي و بين غيره.

والأصوليون يذكرون الآفة أثناء الكلام على عوارض الأهلية.

(١) لسان العرب والقاموس المحيط، مادة (أوف)

(٢) ابن عابدين ٤٧/٥ ط الأميرية ١٢٧٢ هـ، والشرح الصغير ٧١/١، ٨١ ط الحلبي، والقليوبي ٢١١/٢ ط مصطفى الحلبي، والمغني مع الشرح الكبير ٢١٦/٤، ٢١٨ و١١٥/٦ ط المنار.

(٣) المغني مع الشرح الكبير ٢١٨/٤، والشرح الصغير ٨٧/١، ٨٨، و بداية المجتهد ١٨٧/٢، ١٨٨ط الحلبي، والزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص ٢٠٤ ط وزارة الأوقاف بالكويت.

و يقسمون العوارض إلى سماوية ، وهي ما كانت من قبل الله تعالى بلا اختيار للعبد فيها ، كالجنون والعته ، وإلى مكتسبة ، وهي ما يكون لاختيار العبد في حصولها مدخل ، كالجهل والسفه .(١)

والآفة قد تكون عامة ، كالحر والبرد الشديدين ، وقد تكون خاصة ، كالجنون .

الحكم الإجمالي :

٢ــ يختلف الحكم الوضعي المترتّب على ما تحدثه الآفة باختلاف المقصود مما أصابته ، و باختلاف ما تحدثه من ضرر.

فللآفة عند الفقهاء أثر في ثبوت الخيار وفي الأرش والفسخ والرد والبطلان وفي تأخير القصاص عند الخوف من ضرر الآفة وفي إسقاط الزكاة وأجر الأجير. فمن إسقاطها الزكاة مثلا تلف الثمار بآفة بعد وجوب الزكاة فيها ، ومن إسقاطها الحد أن يجن الجاني قبل إقامة الحدّ عليه .

وعلى الجملة فهي قد تسقط الضمان ، وتؤثر في العبادات إسقاطا أو تخفيفا .(٢)

مواطن البحث :

٣ــ يأتي في كلام الفقهاء ذكر الآفة وما يرادفها لبيان الحكم المترتب على أثر ما تحدثه ، في مسائل متعددة المواطن مفصلة فيها الأحكام بالنسبة لكل مسألة . ومن ذلك : البيع والإجارة والرهن والوديعة والعارية والمساقاة والغصب والنكاح والزكاة وغير ذلك .

و يأتي ذكرها عند الأصوليين في مبحث الأهلية . و ينظر في الملحق الأصولي .

(١) شرح المنار ص ٩٤٤ وما بعدها ط العثمانية ، والتلويح على التوضيح ١٦٧/٢ ط صبيح .

(٢) ابن عابدين ٤٢/٤ ، ٤٦ و٤٧/٥ ، والشرح الصغير ٦١/١ ، ٨١ ط الحلبي ، والقليوبي ٢٨/٣ ــ ٤٢ ، والمغني ١٠٩/٤ ، وشرح المنار ص ٩٤٧ ، والتلويح على التوضيح ١٦٧/٢



انظر : أكِلَة

آل

المبحث الأول
معنى الآل لغة واصطلاحا

التعريف :

١ ــ من معاني الآل في اللغة الأتْباع ، يقال : آل الرجل : أي أتباعه وأولياؤه . و يستعمل فيما فيه شرف غالبا ، فلا يقال آل الإسكاف كما يقال أهله .(١)

وقد استعمل لفظ أهل مرادفا للفظ آل ، لكن قد يكون لفظ أهل أخص إذا استعمل بمعنى زوجة ،

(١) القاموس المحيط (أول)

كما في قوله تعالى خطابا لزوجة إبراهيم عليه السلام عندما قالت : « ءأَلِدُ وَأَنَا عَجُوز »[١] : « رَحْمَةُ اللهِ وَبَرَكَاتُه عَلَيْكُمْ أَهْلَ الْبَيْتِ »[٢] وقوله صلى الله عليه وسلم «خيرُكمْ خيركم لأهلِهِ ، وأنا خيركم لِأهلي »[٣] والمراد زوجاته.

معنى الآل في اصطلاح الفقهاء :

٢ ـ لم يتفق الفقهاء على معنى الآل ، واختلفت لذلك الأحكام عندهم .

فقد قال الحنفية والمالكية والحنابلة : إن الآل والأهل بمعنى واحد ، ولكن مدلوله عند كل منهم يختلف .

فذهب الحنفية إلى أن أهل بيت الرجل وآله وجنسه واحد . وهو كل من يشاركه في النسب إلى أقصى أب له في الإسلام ، وهو الذي أدرك الإسلام ، أسلم أو لم يسلم .[٤] وقيل يشترط إسلام الأب الأعلى .[٥] فكل من يناسبه إلى هذا الأب من الرجال والنساء والصبيان فهو من أهل بيته .[٦]

(١) سورة هود/٧٢

(٢) سورة هود/٧٣

(٣) حديث : « خيركم خيركم لأهله » رواه الترمذي في المناقب عن عائشة ، وفيه زيادة ، ورواه ابن ماجه عن ابن عباس ، والطبراني في الكبير عن معاوية ، وصححه الترمذي.(فيض القدير ٤٩٥/٣ ، ٤٩٦ رقم ٤١٠٠ ط الأولى ، المطبعة التجارية)

(٤) الإسعاف في أحكام الأوقاف / ١٠٨ ـ ١١١ ط هندية ، والبدائع ٣٥٠/٧ ط الأولى .

(٥) ابن عابدين ٤٣٩/٣ ط الأولى، نقلا عن التتارخانية .

(٦) الإسعاف / ١٠٨

وقال المالكية : إن لفظ الآل يتناول العصبة ، و يتناول كل امرأة لو فرض أنها رجل كان عاصباً .[١]

وقال الحنابلة : إن آل الشخص وأهل بيته وقومه ونسباءه وقرابته بمعنى واحد .[٢]

وقال الشافعية : إن آل الرجل أقاربه ، وأهله من تلزمه نفقتهم ، وأهل بيته أقاربه وزوجته .[٣]

وللآل إطلاق خاصّ في عبارات الصلاة على النبي وآله صلى الله عليه وسلم . فالأكثرون على أن المراد بهم قرابته عليه الصلاة والسلام الذين حرمت عليهم الصدقة. وقيل هم جميع أمّة الإجابة ، وإليه مال مالك ، واختاره الأزهري والنووي من الشافعية ، والمحققون من الحنفية ،[٤] وهو القول المقدم عند الحنابلة ، وعبارة صاحب المغني : آل محمد صلى الله عليه وسلم أتباعه على دينه .[٥]

المبحث الثاني
أحكام الآل في الوقف والوصية

٣ ـ قال الحنفية : لو قال الواقف : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبداً على أهل بيتي ، فإذا انقرضوا فهي وقف على المساكين ، تكون الغلة للفقراء والأغنياء من أهل بيته ، و يدخل فيه أبوه وأبو أبيه وإن علا ، وولده وولد ولده وإن سفل ،

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٩٣/٤ ، ٩٤ ، ٤٣٢ ط عيسى الحلبي .

(٢) كشاف القناع ٢٤٢/٤ ط أنصار السنة المحمدية .

(٣) نهاية المحتاج ٨٢/٦ ط مصطفى الحلبي ، وحاشية القليوبي ١٧١/٣ ط الحلبي ، والجمل على المنهج ٦٠/٤ ط الميمنية .

(٤) حاشية ابن عابدين ٩/١

(٥) المغني ٥٨٤/١ ط الأولى

الذكور والإناث ، والصغار والكبار ، والأحرار والعبيد ، فيه سواء ، والذمّي فيه كالمسلم . ولا يدخل فيه الواقف ، ولا الأب الذي أدرك الإسلام ، ولا الإناث من نسله إن كان آباؤهم من قوم آخرين . وإن كان آباؤهم ممن يناسبه إلى جده الذي أدرك الإسلام فهم من أهل بيته .

والآل والأهل بمعنى واحد عندهم في الوصية أيضا ، فلو أوصى لآله أو أهله يدخل فيهم من جمعهم أقصى أب له في الإسلام . و يدخل في الوصية لأهل بيته أبوه وجده ممن لا يرث .

ولو أوصى لأهل فلان فالوصية لزوجة فلان في قول أبي حنيفة ، وعند الصاحبين يدخل فيه جميع من تلزمه نفقتهم من الأحرار ، فيدخل فيه زوجته ، واليتيم في حجره ، والولد إذا كان يعوله . فإن كان كبيراً قد اعتزل ، أو بنتاً قد تزوجت ، فليس من أهله . ولا يدخل فيه وارث الموصي ولا الموصى لأهله .

وجه قول الصاحبين أن الأهل عبارة عمن ينفق عليه . قال الله تعالى خبراً عن سيدنا نوح عليه السلام : « إنَّ ابْنِي مِنْ أَهْلِي »[١] وقال تعالى في قصة لوط عليه السلام : « فَنَجّيناه وَأَهْلَهُ »[٢]

ووجه قول أبي حنيفة أن الأهل عند الإطلاق يراد به الزوجة في متعارف الناس ، يقال : فلان متأهل ، وفلان لم يتأهل ، وفلان ليس له أهل ، و يراد به الزوجة ، فتحمل الوصية على ذلك .[٣]

(١) سورة هود / ٤٥

(٢) سورة الشعراء / ١٧٠

(٣) بدائع الصنائع ٣٤٩/٧ وما بعدها .

وقال المالكية : إن الواقف لو وقف على آله أو أهله شمل عصبته من أب وابن وجدّ وإخوة وأعمام وبنيهم الذكور ، وشمل كل امرأة لو فرض أنها رجل كان عاصباً ، سواء أكانت قبل التقدير عصبة بغيرها أم مع غيرها ، كأخت مع أخ أو مع بنت ، أم كانت غير عاصبة أصلا ، كأم وجدة .

وإذا قال : أوصيت لأهلي بكذا ، اختص بالوصية أقاربه لأمه ، لأنهم غير ورثة للموصي ، ولا يدخل أقاربه لأبيه حيث كانوا يرثونه . وهذا إذا لم يكن له أقارب لأبيه لا يرثونه . فإن وجدوا اختصوا بالوصية ، ولا يدخل معهم أقاربه لأمه . وهذا قول ابن القاسم في الوصية والوقف . وقال غيره بدخول أقارب الأم مع أقارب الأب فيها .[١]

وقال الشافعية : إن أوصى الموصي لآل غيره صلى الله عليه وسلم صحت الوصية ، وحمل على القرابة لا على أهل الدين في أوجه الوجهين ، ولا يفوّض إلى اجتهاد الحاكم . وأهل البيت كالآل . وتدخل الزوجة في أهل البيت أيضا . وإن أوصى لأهله من غير ذكر البيت دخل كل من تلزمه مئونته .[٢]

وقال الحنابلة : لو أوصى لآله أو أهله خرج

(١) الشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٩٣/٤ ، ٩٤ ، ٤٣٢

(٢) الروضة للنووي ١٧٧/٦ ط المكتب الاسلامي بدمشق ، وحاشية الشرواني على التحفة ٥٨/٧ ط الميمنية ، ونهاية المحتاج ٨٢/٦ ، وحاشية القليوبي ١٧١/٣ ، وحاشية الجمل على المنهج ٦٠/٤

الوارثون منهم ، إذ لا وصية لوارث ، ودخل من آله من لا يرث .[١]

المراد بآل محمد صلى الله عليه وسلم عامة :

٤ ـــ آل النبي صلى الله عليه وسلم هم آل علي ، وآل عباس ، وآل جعفر ، وآل عقيل ، وآل الحارث ابن عبد المطلب ، وآل أبي لهب .

فإن عبد مناف وهو الأب الرابع للنبي صلى الله عليه وسلم أعقب أربعة ، وهم هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس . ثم إن هاشماً أعقب أربعة ، انقطع نسبهم إلا عبد المطلب ، فإنه أعقب اثني عشر .[٢]

آل محمد صلى الله عليه وسلم الذين لهم أحكام خاصة :

٥ ـــ هم آل علي ، وآل عباس ، وآل جعفر ، وآل عقيل ، وآل الحارث بن عبد المطلب ، ومواليهم ، خلافا لابن القاسم من المالكية ومعه أكثر العلماء[٣] حيث لم يعدوا الموالي من الآل . أما أزواجه صلى الله عليه وسلم فذكر أبو الحسن ابن بطال في شرح البخاري ، أن الفقهاء كافة اتفقوا على أن أزواجه عليه الصلاة والسلام لا يدخلن في آله الذين حرمت عليهم الصدقة ،[٤] لكن في المغني عن عائشة رضي الله عنها ما يخالف ذلك . قال : روى الخلال بإسناده عن ابن أبي مليكة أن خالد بن سعيد بن العاص بعث إلى عائشة رضي الله عنها سفرة من الصدقة ، فردتها ، وقالت : إنا آل محمد لا تحل لنا الصدقة . قال صاحب المغني : وهذا يدل على أنهن من أهل بيته في تحريم الزكاة وذكر الشيخ تقي الدين أنه يحرم عليهن الصدقة وأنهن من أهل بيته في أصح الروايتين[١]

حكم أخذ آل البيت من الصدقة المفروضة :

٦ ـــ إن آل محمد صلى الله عليه وسلم المذكورين ، لا يجوز دفع الزكاة المفروضة إليهم باتفاق فقهاء المذاهب الأربعة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « يابني هاشم إن الله تعالى حرم عليكم غُسالة الناس وأوساخهم ، وعوضكم عنها بخمس الخمس »[٢]

والذين ذكروا ينسبون إلى هاشم بن عبد مناف ، ونسبة القبيلة إليه .

---

(١) كشاف القناع ٢٤٢/٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٦/٢

(٣) حاشية الدسوقي ٣٩٤/٢ ، والمغني ٥١٩/٢ ط الأولى .

(٤) حاشية الشلبي على تبيين الحقائق ٣٠٣/١ ط بولاق .

(١) كشاف القناع ٢٦٤/٢ ط أنصار السنة ، ومطالب أولي النهى ١٥٧/٢ ط المكتب الإسلامي . وقول عائشة : « إنا آل محمد ... » أورده ابن قدامة في المغني المطبوع مع الشرح الكبير ٥٢٠/٢ ط الأولى . قال الحافظ في الفتح : وإسناده حسن ، وأخرجه ابن أبي شيبة (فتح الباري ٢٧٧/٣ ط عبد الرحمن محمد) وسيأتي ذكر الروايات المرفوعة .

(٢) حديث : « يا بني هاشم ... » غريب بهذا اللفظ كما قال صاحب نصب الراية ٤٠٣/٢ ط الأولى المجلس العلمي ، وأصله في مسلم في حديث طويل من رواية عبد المطلب بن ربيعة مرفوعا : « إن هذه الصدقات إنما هي أوساخ الناس ، وإنها لا تحل لمحمد ، ولا لآل محمد » (صحيح مسلم بشرح النووي ١٧٧/٧ ـــ ١٨١ ط العصرية)

وخرج أبو لهب ــ وإن كان من الآل ــ فيجوز الدفع إلى بنيه، لأن النص أبطل قرابته، وهو قوله صلى الله عليه وسلم «لا قرابة بيني وبين أبي لهب، فإنه آثر علينا الأفجرين»[1] ولأن حرمة الصدقة على بني هاشم كرامة من الله لهم ولذريتهم، حيث نصروه صلى الله عليه وسلم في جاهليتهم وفي إسلامهم. وأبو لهب كان حريصا على أذى النبي صلى الله عليه وسلم، فلم يستحقها بنوه. وهذا هو المذهب عند كل من الحنفية والحنابلة. وفي قول آخر في كلا المذهبين: يحرم إعطاء من أسلم من آل أبي لهب، لأن مناط الحكم كونهم من بني هاشم.[2]

٧ ــ واختلف في بني المطلب أخي هاشم هل تدفع الزكاة اليهم؟

فذهب الحنفية، والمشهور عند المالكية، وإحدى روايتين عند الحنابلة، أنهم يأخذون من الزكاة، لأنهم دخلوا في عموم قوله تعالى: «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ والمَسَاكِينِ»[3] لكن خرج بنو هاشم لقول النبي صلى الله عليه وسلم «إن الصدقة لا تنبغي لآل محمد»[4] فيجب أن يختص المنع بهم.

(١) حديث: «لا قرابة بيني ...» أورده ابن عابدين ٦٦/٢ نقلا عن النهر، وفي البحر الرائق ٢٦٥/٢ طرف منه نقلا عن المستصفى للنسفي صاحب الكنز، ولم نجد الحديث المذكور في كتب الحديث التي بين أيدينا.

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٦/٢، والهداية ١١٤/١، ط مصطفى الحلبي، والبحر الرائق ٢٦٥/٢ المطبعة العلمية. والإنصاف ٢٥٦/٣ ط أنصار السنة.

(٣) سورة التوبة / ٦٠

(٤) حديث: «إن الصدقة لا تنبغي ...» رواه أحمد ومسلم عن عبد المطلب بن ربيعة مرفوعا (الفتح الكبير ٣٠٩/١ ط دار الكتب العربية)

ولا يصح قياس بني المطلب على بني هاشم، لأن بني هاشم أقرب الى النبي صلى الله عليه وسلم وأشرف، وهم آل النبي صلى الله عليه وسلم، ومشاركة بني المطلب لهم في خمس الخمس لم يستحقوه بمجرد القرابة، بدليل أن بني عبد شمس وبني نوفل يساوونهم في القرابة ولم يعطوا شيئا، وإنما شاركوهم بالنصرة، أو بهما جميعا، والنصرة لا تقتضي منع الزكاة.[1]

ومذهب الشافعية والقول غير المشهور عند المالكية وإحدى الروايتين عن الحنابلة، أنه ليس لبني المطلب الأخذ من الزكاة، لقول النبي صلى الله عليه وسلم «إنّا وبنو المطلب لم نفترق في جاهلية ولا إسلام. إنما نحن وهم شيء واحد» وفي رواية «إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد. وشبك بين أصابعه»[2] ولأنهم يستحقون من خمس الخمس، فلم يكن لهم الأخذ، كبني هاشم. وقد أكد ذلك ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم علل منعهم الصدقة باستغنائهم عنها بخمس الخمس، فقال صلى الله عليه وسلم: «أليس في خمس الخمس ما

(١) شرح الدر بحاشية ابن عابدين ٦٨/٢، والبدائع ٤٩/٢، والشرح الكبير ٤٩٣/٢، والمغني ٥٢٠/٢

(٢) حاشية الدسوقي ٤٩٣/٢، والأم ٨١/٢ ط مكتبة الكليات الأزهرية، والمغني ٥١٩/٢، ٥٢٠ وحديث «إنا وبنو المطلب ..» و «إنما بنو هاشم ...» روي بعدة روايات، فقد رواه أبو داود وغيره قريبا منه، والبخاري، وليس فيه: «وشبك بين أصابعه». (نصب الراية ٤٢٥/٣ ط الأولى)

يغنيكم ؟ » [١]

٨ ــ هذا وقد روى أبو عصمة عن أبي حنيفة أنه يجوز الدفع إلى بني هاشم في زمانه. [٢]

والمشهور عند المالكية أن محل عدم إعطاء بني هاشم من الزكاة إذا أعطوا ما يستحقونه من بيت المال، فإن لم يعطوا، وأضر بهم الفقر أعطوا منها. وإعطاؤهم حينئذ أفضل من إعطاء غيرهم.

وقيده الباجي بما إذا وصلوا الى حالة يباح لهم فيها أكل الميتة، لا مجرد ضرر. والظاهر خلافه وأنهم يعطون عند الاحتياج ولو لم يصلوا إلى حالة إباحة أكل الميتة، إذ إعطاؤهم أفضل من خدمتهم لذميّ أو ظالم. [٣]

وقال الشافعية: إنه لا يحل لآل محمد صلى الله عليه وسلم الزكاة، وإن حبس عنهم الخمس، إذ ليس منعهم منه يُحل لهم ما حرم عليهم من الصدقة، [٤] خلافا لأبي سعيد الإصطخري الذي قال: إن مُنِعوا حقهم من الخمس جاز الدفع إليهم، لأنهم إنما حرموا الزكاة لحقهم في الخمس، فإذا منعوا منه وجب أن يدفع إليهم. [٥]

(١) حديث: « أليس في خمس الخمس ما يغنيكم ؟ » روي بعدة روايات، فقد رواه ابن أبي حاتم «رغبت لكم عن غسالة أيدي الناس، إن لكم في خمس الخمس لما يغنيكم» وإسناده حسن، وإبراهيم بن مهدي راو يه وثقه أبو حاتم، وقال يحيى بن معين: يأتي بمناكير (نصب الراية ٣/٤٢٥ ط الأولى) ورواه الطبراني قريبا منه. وفيه حسن بن قيس الملقب بحَنَش. وفيه كلام. انظر (مجمع الزوائد ٣/٩١ ط القدسي)

(٢) فتح القدير ٢/٢٤

(٣) حاشية الدسوقي ٢/٤٩٣، ٤٩٤

(٤) الأم ٢/٨١ ط مكتبة الكليات الأزهرية.

(٥) المجموع ٦/٢٧٧ ط المنيرية.

والظاهر من إطلاق المنع عند الحنابلة أنه تحرم على الآل الصدقة وإن منعوا حقهم في الخمس.

أخذ الآل من الكفارات والنذور وجزاء الصيد وعشر الأرض وغلة الوقف:

٩ ــ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى أنه لا يحل لآل محمد صلى الله عليه وسلم الأخذ من كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وعشر الأرض وغلة الوقف. وهو رواية عند الحنابلة في الكفارات، لأنها أشبهت الزكاة. وعن أبي يوسف من الحنفية أنه يجوز لهم أخذ غلة الوقف إذا كان الوقف عليهم، لأن الوقف عليهم حينئذ بمنزلة الوقف على الأغنياء.

فإن كان على الفقراء، ولم يُسَمِّ بني هاشم، لا يجوز.

وصرح في « الكافي » بدفع صدقة الوقف إليهم على أنه بيان المذهب من غير نقل خلاف، فقال: وأما التَّطوُّع والوقف، فيجوز الصرف إليهم، لأن المؤدّي في الواجب يطهّر نفسه بإسقاط الفرض، فيتدنس المال المؤدّى، كالماء المستعمل، وفي النفل يتبرع بما ليس عليه، فلا يتدنس به المؤدّى اهـ. قال صاحب فتح القدير: والحق الذي يقتضيه النظر إجراء صدقة الوقف مجرى النافلة، فإن ثبت في النافلة جواز الدفع، يجب دفع الوقف، وإلا فلا، إذ لا شك في أن الواقف متبرع بتصدقه بالوقف، إذ لا إيقاف واجب. [١]

(١) فتح القدير ٢/٢٤ ط بولاق، والخرشي ٢/١١٨ ط الشرفية، والشرقاوي على التحرير ١/٣٩٢ ط عيسى الحلبي.

وذهب الحنابلة إلى جواز أخذ الآل من الوصايا لأنها تطوع ، وكذا النذور ، **لأنها في** الأصل تطوع ، فأشبه ما لو وصّى لهم . وعلى ذلك يجوز لهم الأخذ منها .

وفي الكفارة عندهم وجه آخر بالجواز ، لأنها ليست بزكاة ولا هي أوساخ الناس ، فأشبهت صدقة التطوع .

حكم أخذ الآل من صدقة التطوع :

١٠ ــ للفقهاء في هذه المسألة ثلاثة اتجاهات :

الأول : الجواز مطلقا ، وهو قول عند الحنفية والشافعية ، ورواية عن أحمد ، لأنها ليست من أوساخ الناس ، تشبيها لها بالوضوء على الوضوء .

الثاني : المنع مطلقا ، وهو قول عند الحنفية والشافعية ، ورواية عن أحمد أيضا ، وهي الأظهر عند الحنابلة ، لأن النصوص الواردة في النهي عن أخذ آل البيت من الصدقة عامّة ، فتشمل المفروضة والنافلة .

الثالث : الجواز مع الكراهة ، وهو مذهب المالكية ، جمعاً بين الأدلة .(١)

* * *

(١) فتح القدير ٢/٢٤ ، ٢٥ ، والبجيرمي على الإقناع ٣١٩/٤ ط مصطفى الحلبي ، والبجيرمي على المنهج ٣١٢/٣ ، والمجموع ١٩٠/٦ مكتبة الإرشاد بجدة ، والوجيز ٢٩٦/١ ط الآداب والمؤيد ، والمغني ٥٢١/٢ ، والخرشي ١١٨/٢

المبحث الثالث
موالي آل البيت والصدقات

١١ ــ قال الحنفية ، والحنابلة ، وهو الأصح عند الشافعية وقول عند المالكية ، إن موالي آل النبيّ صلى الله عليه وسلم ، وهم من أعتقهم هاشمي أو مُطَّلِبِي ، حسب الخلاف السابق ، لا يعطون من الزكاة ، مستدلين بما روى أبو رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث رجلا من بني مخزوم على الصدقة ، فقال لأبي رافع : اصحبني كيما تصيب منها . فقال : لا ، حتى آتي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأسأله ، فانطلق إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله ، فقال : « إنا لا تحل لنا الصدقة ، وإن مولى القوم منهم »(١) ولأنهم ممن يرثهم بنو هاشم بالتعصيب ، فلم يجز دفع الصدقة إليهم كبني هاشم وهم بمنزلة القرابة ،بدليل قوله صلى الله عليه وسلم : « الولاء لحمة كلحمة النسب »(٢) وثبت لهم حكم

(١) حديث : « إنا لا تحل ... » رواه أبو داود عن أبي رافع بلفظ « مولى القوم من أنفسهم ، وإنا لا تحل لنا الصدقة . » (سنن أبي داود ١٦٥/٢ ــ ١٦٦ رقم ١٦٥٠ ط الثانية التجارية) ، ورواه الترمذي باختلاف ، وقال : هذا حديث حسن صحيح (تحفة الأحوذي ٣٢٣/٣ ، ٣٢٤ رقم ٦٥٢ ط السلفية) والنسائي باختلاف أيضا (سنن النسائي بشرح السيوطي ، وحاشية السندي ١٠٧/٥ ط العصرية)

(٢) حديث : « الولاء لحمة ... » رواه الطبراني في الكبير ، عن عبد الله بن أبي أوفى ، بلفظ « الولاء لحمة كلحمة النسب ، لا يباع ولا يوهب . » صححه السيوطي . قال الهيثمي : وفيه عبيد بن القاسم ، وهو كذاب . ورواه الحاكم في الفرائض ، والبيهقي في السنن عن ابن عمر وصححه الحاكم . وتعقبه الذهبي وشنّع .(فيض القدير ٣٧٧/٦ رقم ٩٦٨٧ ط التجارية)

القرابة من الإرث والعقل[١] والنفقة ، فلا يمتنع تحريم الصدقة عليهم . وإذا حرمت الصدقة على موالي الآل ، فأرقاؤهم ومكاتَبوهم أولى بالمنع ، لأن تمليك الرقيق يقع لمولاه ، بخلاف العتيق .[٢]

والمعتمد عند المالكية جواز دفع الصدقة لموالي آل البيت ، لأنهم ليسوا بقرابة النبي صلى الله عليه وسلم ، فلم يمنعوا الصدقة ، كسائر الناس ، ولأنهم لم يعوّضوا عنها بخمس الخمس ، فإنهم لا يعطون منه ، فلم يجز أن يحرموها ، كسائر الناس .[٣]

دفع الهاشمي زكاته لهاشمي :

١٢ ـ يرى أبو يوسف من الحنفية ، وهو رواية عن الإمام ، أنه يجوز للهاشمي أن يدفع زكاته إلى هاشمي مثله ، قائلين إن قوله عليه الصلاة والسلام « يابني هاشم ، إن الله كره لكم غُسالة أيدي الناس وأوساخهم ، وعوّضكم منها بخمس الخمس »[٤] لا ينفيه ، للقطع بأن المراد من « الناس » غيرُهم لأنهم المخاطبون بالخطاب المذكور ، والتعويض بخمس الخمس عن صدقات الناس لا يستلزم كونه عوضاً عن صدقات أنفسهم .[٥]

ولم نهتد إلى حكم ذلك في غير مذهب الحنفية .

(١) العقل هنا اداء الدية . و يطلق على الدية أيضا . (القاموس)

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٨/٢ ، ٦٩ ، وحاشية الدسوقي ٤٩٤/١ ، والميزان للشعراني ١٧/٢ ، والمغني ٥١٩/٢

(٣) حاشية الدسوقي ٤٩٤/١ ، والمغني ٥١٩/٢ ـ ٥٢٠

(٤) والحديث سبق تخريجه . (ف ٦)

(٥) حاشية ابن عابدين ٦٨/٢ ، وفتح القدير ٢٤/٢

عمالة الهاشمي على الصدقة بأجر منها :

١٣ ـ قال الحنفية في الأصحّ عندهم والمالكية والشافعية و بعض الحنابلة ، وهو ظاهر قول الخرقي ، إنه لا يحل للهاشمي أن يكون عاملا على الصدقات بأجر منها ، تنزيها لقرابة النبي صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ ، ولما روى عبد المطلب بن ربيعة ابن الحارث ، أنه اجتمع ربيعة والعباس بن عبد المطلب ، فقالا : لو بعثنا هذين الغلامين (لي وللفضل بن العباس) إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمّرهما على الصدقة ، فأصابا منها كما يصيب الناس. فقال علي : لا ترسلوهما . فانطلقنا حتى دخلنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو يومئذ عند زينب بنت جحش ، فقلنا : يا رسول الله ، قد بلغنا النكاح وأنت أبرُّ الناس وأوصل الناس ، وجئناك لتؤمّرنا على هذه الصدقات ، فنؤدّي إليك كما يؤدّي الناس ، ونصيب كما يصيبون . قال : فسكت طويلا ، ثم قال : « إن الصدقة لا تنبغي لآل محمد ، إنما هي أوساخ الناس . »

وفي قول للحنفية : إن أخذ الهاشمي العامل على الصدقات مكروه تحريماً لا حرام .[١]

وجوز الشافعية أن يكون الحمّال والكيّال والوزّان والحافظ هاشمياً أو مطلبيا .[٢]

وأكثر الحنابلة على أنه يباح للآل الأخذ من الزكاة عمالة ، لأن ما يأخذونه أجر ، فجاز لهم

(١) ابن عابدين ٦١/٢ ، وفتح القدير ٢٤/٢ ، وحاشية الدسوقي ٤٩٥/١ ، وحاشية الشرقاوي ٣٩٢/١ ، والمغني ٥٢٠/٢ والحديث رواه مسلم (بشرح النووي ١٧٧/٧ ط العصرية) .

(٢) ابن عابدين ٦١/٢ (٣) حاشية الشرقاوي ٣٩٢/١

أخذه، كالحمّال وصاحب المخزن إذا آجرهم مخزنه.[1]

المبحث الرابع
الغنيمة والفيء وحق آل البيت

تعريف الغنيمة والفيء :

اختلف الفقهاء في تعريف الغنيمة والفيء على أقوال تفصيلها في مصطلح : « أنفال » و « غنيمة » و « فيء » .

حق آل البيت في الغنيمة والفيء :

١٤ ــ لا خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة في أن الغنيمة تقسم خمسة أخماس : أربعة منها للغانمين، والخامس لمن ذُكِروا في قوله تعالى : (واعْلَمُوا أنَّما غَنِمْتُم من شَيءٍ فَأَنَّ لله خُمُسَهُ) الآية .[2] لكنهم اختلفوا في مصرف الخمس بعد وفاة الرسول عليه الصلاة والسلام، فقال الشافعية، وهو رواية عن الإمام أحمد، إن خمس الغنيمة الخامس يقسم خمسة أسهم .

الأول : سهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم، للآية، ولا يسقط بوفاته، بل يصرف بعده لمصالح المسلمين وعمارة الثغور والمساجد .

والثاني : سهم لذوي القربى، وهم بنو هاشم و بنو المطلب، دون بني عبد شمس و بني نوفل، لاقتصاره صلى الله عليه وسلم على بني الأولين مع

(١) المغنى ٥٢٠/٢

(٢) سورة الانفال / ٤١

سؤال بني الآخرين، ولأنهم لم يفارقوه لا في جاهلية ولا إسلام .

و يشترك فيه الغني والفقير، والرجال والنساء .

و يفضّل الذكر على الأنثى، كالإرث . وحكى الإمام الشافعي فيه إجماع الصحابة .

والأسهم الثلاثة الباقية لليتامى والمساكين وابن السبيل .[1]

والرواية الأخرى عن الإمام أحمد أن سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم يختص بأهل الديوان، لأن النبي صلى الله عليه وسلم استحقّه بحصول النصرة، فيكون لمن يقوم مقامه في النصرة . وعنه أنه يصرف في السلاح والكراع .

والفيء عند الشافعية، وفي رواية عن الإمام أحمد، يخمس، ومصرف الخمس منه كمصرف خمس الغنيمة .

والظاهر عند الحنابلة أنه لا يخمس، و يكون لجميع المسلمين، يصرف في مصالحهم .[2]

وقال الحنفية : إن الخمس الذي لله ولرسوله الخ يقسم على ثلاثة أسهم : سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لأبناء السبيل . و يدخل فقراء ذوي القربى فيهم، يعطون كفايتهم، ولا يدفع إلى أغنيائهم شيء .

وذوو القربى الذين يدفع إلى فقرائهم هم بنو

(١) البجيرمي على الإقناع ٢٢٦/٤

(٢) البجيرمي على الإقناع ٢٢٨/٤، والشرح الكبير مع المغني ٥٤٩/١٠

هاشم وبنو المطلب والفيء لا يخمس عندهم .[١]

وقال المالكية : إن خمس الغنيمة كلها والركاز والفيء والجزية وخراج الأرض المفتوحة عنوة أو صلحا وعشور أهل الذمة محله بيت مال المسلمين ، يصرفه الإمام في مصارفه ، باجتهاده ، فيبدأ من ذلك بآل النبي عليه الصلاة والسلام استحبابا ، ثم يصرف للمصالح العائد نفعها على المسلمين ، كبناء المساجد . والفيء لا يخمس عندهم .[٢] والآل الذين يبدأ بهم هم بنو هاشم فقط .[٣]

المبحث الخامس

الصلاة على آل النبي صلى الله عليه وسلم

١٥ ــ الفقهاء في المذاهب الأربعة مجمعون على أنه لا يصلى على غير الأنبياء والملائكة إلا تبعا ، لكنهم اختلفوا في حكم الصلاة على الآل تبعا .

فأحد رأيين عند الشافعية والحنابلة أن الصلاة على الآل في الصلاة واجبة ، تبعاً للصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، مستدلين بما روي من حديث كعب بن عجرة قال : إن النبي صلى الله عليه وسلم خرج علينا ، فقلنا : يا رسول الله ، قد علمنا كيف نسلم عليك ، فكيف نصلي عليك ؟ قال : « قولوا : اللهمّ صلّ على محمدٍ وآلِ محمد ، كما صليتَ على إبراهيم وآل ابراهيم » .[٤] فقد أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بالصلاة عليه وعلى آله ، والأمر يقتضي الوجوب .[١]

والرواية الأخرى في المذهبين أنها سنة ، وهو قول الحنفية ، وأحد قولين للمالكية ، واستدلوا بحديث ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم علمه التشهد ، ثم قال « إذا قلت هذا ، أو قضيت هذا ، فقد تمت صلاتك » وفي لفظ[٢] « فقد قضيت صلاتك فإن شئت أن تقوم فقم» »

والرأي الآخر عند المالكية أن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، والآل تبعاً ، فضيلة .[٣]

آل البيت والإمامة الكبرى والصغرى :

١٦ ــ لم يشترط جمهور الفقهاء أن يكون إمام المسلمين (الخليفة) من آل بيت النبي صلى الله عليه وسلم . و يستدلون على ذلك بأن الخلفاء أبا بكر وعمر وعثمان لم يكونوا من أهل البيت ، بل كانوا من قريش .[٤]

---

(١) ابن عابدين ٢٢٨/٣

(٢) الخرشي ١٢٩/٣

(٣) الشرح الكبير ١٩٠/٢

(٤) حديث : « قولوا : اللهم صل على محمد ... » جزء من حديث رواه أحمد والشيخان وأبو داود والنسائي وابن ماجة عن كعب بن عجرة بلفظ « قولوا : اللهمّ صلّ على محمد وعلى آل محمد ... » الحديث.(فيض القدير ٥٢٩/٤)

---

(١) الوجيز ٤٥/١ ط الآداب والمؤيد .

(٢) الشرح الكبير مع المغني ٥٨٣/١ ، وابن عابدين ٤٧٨/١ ، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٢٥١/١ ورواية : « إذا قلت هذا ... » جزء من حديث رواه أبو داود عن ابن مسعود بلفظ : « إذا قلت هذا أو قضيت هذا فقد قضيت صلاتك ، إن شئت أن تقوم فقم ، وإن شئت أن تقعد فاقعد » قال الخطابي : قد اختلفوا في هذا الكلام ، هل هو من قول النبي صلى الله عليه وسلم أو من قول ابن مسعود ؟ (معالم السنن ٢٢٩/١ ط الأولى المكتبة العلمية ، حلب) وقال العراقي : إن الحفاظ متفقون على أنها مدرجة . (عون المعبود ٣٦٧/١ نشر دار الكتاب العربي) .

(٣) الشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٢٥١/٢

(٤) ابن عابدين ٣٦٨/١ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ٤ ط مصطفى الحلبي ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٤ ط مصطفى الحلبي ، وشرح الخطيب ١٩٨/٤ ، ومطالب أولي النهى ٦٤٩/١ ط المكتب الاسلامي .

ومقتضى مراعاة شرف النسب أنه في الإمامة الصغرى إن استووا هم وغيرهم في الصفات قدموا باعتبارهم أشرف نسبا. [١]

حكم سب آل البيت :

١٧ ـ أجمع فقهاء المذاهب على أن من شتم أحداً من آله صلى الله عليه وسلم مثل مشاتمة الناس فإنه يضرب ضرباً شديداً و ينكل به ، ولا يصير كافراً بالشتم . [٢]

الانتساب إلى آل البيت كذباً :

١٨ ـ من انتسب كاذباً إلى آل النبي صلى الله عليه وسلم يضرب ضربا وجيعاً ، ويحبس طويلاً حتى تظهر توبته ، لأنه استخفاف بحقّ رسول الله صلى الله عليه وسلم . [٣]

(١) مراقي الفلاح ١٦٤، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٣٤٣/١، وشرح التحرير بحاشية الشرقاوي ٢٤٩/١ ط عيسى الحلبي، ومطالب أولي النهى ٦٤٩/١

(٢) معين الحكام ٢٢٨ ط الميمنية، والشرح الصغير ٤٤٤/٤ ط دار المعارف، والإنصاف ٣٢٤/١٠ ط الأولى ١٣٧٤ هـ، والشفاء للقاضي عياض ٥٧١/٤ ط المطبعة الأزهرية.

(٣) معين الحكام ٢٢٩ ، والشفاء للقاضي عياض ٥٧١/٤

آلـة

التعريف :

١ ـ الآلة ما اعتملت به من أداة ، يكون واحدا وجمعا .

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن المعنى اللغوي . [١]

أولا : الحكم التكليفي لاستعمال الآلات :

٢ ـ الأصل في الآلات والأدوات التي يستعملها الإنسان في قضاء مآربه أن استعمالها مباح . و يعرض لها الحظر أو الكراهية باعتبارات ، منها :

أ ـ المادة المصنوعة منها الآلة : فإن كانت من ذهب أو فضة أو مطلية بأحدهما كره أو حرم استعمالها ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الشرب في آنية الذهب والفضة والأكل في صحافهما . وتفصيل ذلك في مباحث الآنية . [٢]

ب ـ الغرض الذي تستعمل له ، كبيع السلاح في الفتنة [٣] ، أو للكفّار ، أو لمن يستعمله في الحرام ، وكبيع آلات اللهو .

ج ـ ما تختص به الآلة من أثر قد يكون شديد الإيلام أو شديد الخطورة ، أو يؤدي إلى محرم ، فيمنع استعمالها ، أو يكره ، كالسم في الصيد أو الجهاد ، وكالآلة الكالّة لا تستعمل في استيفاء القصاص أو القطع في حدّ السرقة ، وكالمزفّت والجِرار يمنع بعض الفقهاء استعمالها في الانتباذ لئلا يسارع إليها التخمّر .

د ـ التكريم : كمنع بيع آلة العلم الشرعي للكافر . [٤]

(١) اللسان ، والتاج (أول) ، والمرجع في اللغة ، وحاشية ابن عابدين ٩/٢ ط الأولى ، وكشاف اصطلاحات الفنون .

(٢) ابن عابدين ٢٧٠/٥ .

(٣) ابن عابدين ٢٥٠/٥ ، وجواهر الإكليل ٣/٢ نشر عباس عبد السلام شقرون ، والقليوبي على شرح المنهاج ١٥٦/٢

(٤) القليوبي على شرح المنهاج ١٥٦/٢

و يفصّل الفقهاء أحكام كل آلة بحسب ما تضاف إليه في الاستعمال الفقهي ، فآلة الذبح في مباحث الذبح ، وآلة القصاص في مباحث الجنايات .

وتفصيل بعض ذلك فيما يلي :

آلات اللهو واللعب :

٣ ــ آلات اللهو كالطبل والمزمار والعود ، وآلات بعض الألعاب كالشطرنج والنَّرْد ، محرمة الاستعمال عند الفقهاء من حيث الجملة . و يباح الطبل لغير اللهو كالعرس وطبل الغزاة .

وفي هذه الأحكام خلاف وتفاصيل يذكرها الفقهاء في مباحث البيع والإجارة والشهادة والحدود والحَظر والإباحة .[١]

آلة الذبح وآلة الصيد :

٤ ــ اعتبر الشرع في آلة الذبح وآلة الصيد أن تكون محددة ، تُنْهِر الدَّمَ وتفري ، وألاّ تكون سنًّا ولا ظفراً ، فلا يحل ما ذبح بها أو صيد بها . وفرق بعض الفقهاء بين السنّ والظفر القائمين ، فمنع الذبح بها ، بخلاف المنزوعين . ولا يحلّ ما أزهقت نفسه بمثقّل كالحجر ونحوه . و ينبغي تعاهد الآلة لتكون محددة فتريح الذبيحة .

وإن كان المصيد به حيواناً كالكلب والصقر ونحوهما اعتبر أن يكون معلَّماً . ومعنى التعليم في الجارحة أن تصير بحيث إذا أرسلت أطاعت ، وإذا زُجِرت انزجرت ، وقيل بأن تترك الأكل من الصيد ثلاث مرات .

و يذكر الفقهاء تفصيل ذلك والخلاف فيه في مباحث الصيد ، ومباحث الذبح .[١]

آلات الجهاد :

٥ ــ يجب إعداد العدة للجهاد ، وتجوز مقاتلة العدو بالسلاح المناسب لكل عصر ، وفي تحريقهم بالنار وتغريقهم واستعمال السموم تفصيل وخلاف يذكره الفقهاء في مباحث الجهاد .

ويجوز إتلاف آلات العدو في حال القتال ، على تفصيل للفقهاء في مباحث الجهاد .[٢]

آلات استيفاء القصاص والقطع في السرقة :

٦ ــ يستوفى القصاص في النفس عند جمهور العلماء بالصفة التي وقعت بها الجناية ، وعند بعض العلماء لا يستوفى القصاص إلا بالسيف .

ولا يستوفى القصاص فيما دون النفس بآلة يخشى منها الزيادة .

وكذلك القطع في السرقة .

---

(١) ابن عابدين ١٩٨/٣ و٣٤/٥ ، والدسوقي ١٨/٤ ، ٣٣٦ ط عيسى الحلبي ، والبجيرمي على شرح الإقناع ٨/٣ و١٧١/٤ ، والمغني ٣٢٢/٤ ، والقليوبي على شرح المنهاج ١٥٨/٢ و٣٣/٣ و١٨٧/٤

(١) بداية المجتهد ٤٦٢/١ ، ٤٧٠ ط مكتبة الكليات الأزهرية ، وحاشية ابن عابدين ١٨٧/٥ ، والشرح الصغير ١٧٨/٢ ط دار المعارف ، والبجيرمي على المنهج ٢٩٠/٤ ط مصطفى الحلبي سنة ١٣٦٩ هـ ، وشرح المنهاج بحاشية القليوبي ٢٤٤/٤ ، ومطالب أولي النهى ٣٤٤/٦ ــ ٣٥٠

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٢٢/٣ ، ٣١١ وبداية المجتهد ٣٩٦/١ مطبعة الكليات الأزهرية ، والمغني ٥٠٢/١٠ ــ ٥٠٤ ط الأولى .

و يرجع لمعرفة تفاصيل ذلك إلى مباحث القصاص وحدّ السرقة .[١]

آلات الجَلد في الحدود والتعازير :

٧ ــ الجَلْد في الحدود يكون بالسوط . على أنه يجوز في حد الشرب الضرب بالأيدي أو النعال أو أطراف الثياب .

و يستعمل السوط في إقامة حدّ الزنا على البكر ، وحدّ القذف ، وحدّ شرب الخمر . ويجزئُ منه استعمال عثكال فيه مائة شمراخ في إقامة حدّ الزنا على البكر ، إن كان لا يحتمل الجلد لمرض لا يرجى برؤه .

و يلاحظ ألاّ يكون السوط مما يُتْلِف ، ولذلك قال بعضهم : لا يكون له ثمرة ــ يعني : عقدة في طرفه ــ وقال بعضهم يكون بين الجديد والخَلَق .

أما الجلد في التعزير فقد يكون بالسوط ، أو بما يقوم مقامه مما يراه ولي الأمر .

وفي كثير مما ذكرناه هنا تفصيل وخلاف يذكره الفقهاء في مسائل الحدود والتعزير .[٢]

ثانيا : آلات العمل وزكاتها :

٨ ــ لا زكاة في آلات العمل للمحترفين ، سواء كان مما لا تستهلك عينه كالمنشار والقدوم ، أو مما تستهلك ،[٣] إلا أن الآلات التي تشترى فتستعمل فيما يباع ، كقوارير العطارين ، إن كان من غرض المشتري بيعها بها ففيها الزكاة عند الحول .

وآلات العمل للمحترفين ، التي هم بحاجة إليها ، لا تباع عليهم في حال الإفلاس .[١]

ومن كان منهم فقيراً لا يملك آلات عمله ، ولا ما يشتريها به ، يجوز إعطاؤه من الزكاة ما يشتريها به ، على تفصيل للفقهاء في مباحث الزكاة والإفلاس .[٢]

ثالثا : آلة العدوان وأثرها في تحديد نوع الجناية :

٩ ــ جناية القتل لا يجب بها القصاص إلا إن كانت متعمدة . ولما كان تعمّد القتل أمرا خفيًّا ينظر إلى الآلة ، فذهب أبو حنيفة إلى أنه لاقصاص في قتل العمْد إلا إذا كان بمحدّد ، وأما ما كان بغيره فليس بعمد ، بل هو شبه عمد إذا تعمّد الضرب به ولا قصاص فيه .

وجمهور العلماء لم يوافقوا أبا حنيفة على ذلك ، بل يثبت العمد عندهم في القتل بما عدا المحدَّد ، على تفصيل وخلاف بينهم في الضوابط المعتبرة في ذلك ، يذكر في مسائل الجنايات والقصاص .[٣]

---

(١) بداية المجتهد ٤٤٠/٢ ، وحاشية ابن عابدين ٣٤٦/٥ ، والمغني ٣٩٠/٩ ، ٤١٢ ط الأولى .

(٢) ابن عابدين ١٤٦/٣ ، والدسوقي ٣٥٥/٤ ، وتحفة المحتاج على المنهاج ١١٨/٩ بالمطبعة الميرية بمكة ١٣٠٤ هـ ، ومنتهى الإرادات ٤٥٧/٢ ، ٤٧٨ نشر حاكم قطر .

(٣) حاشية ابن عابدين ٩/٢ ، وجواهر الإكليل ١٣٣/١

(١) جواهر الإكليل ٨٩/٢

(٢) المجموع للنووي ١٩٣/٦ ط المنيرية ، ونهاية المحتاج ١٥٩/٦ ط مصطفى الحلبي ، والإنصاف للمرداوي ٢٣٨/٣ ط أنصار السنة ، ومطالب أولي النهى ١٣٦/٢ نشر حاكم قطر .

(٣) المغني ٣٢١/٩ ــ ٣٣٣ ط الأولى ، وبداية المجتهد ٤٣١/٢ مكتبة الكليات الأزهرية .

آمَّــة

التعريف :

١ـ الآمّة لغة : شَجَّة تبلغ أمّ الرأس ،[١] وهي جلدة تجمع الدماغ . وشجة آمّة ومأمومة بمعنى واحد .

واستعمل الفقهاء اللفظين بنفس المعنى اللغوي .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ هناك ألفاظ وردت في شج الرأس ، كالموضحة والهاشمة والمنقِّلة والدامغة إلا أن لكل منها حكمها الخاص . وتفصيل ذلك عند الفقهاء في القصاص والديات .

الحكم الإجمالي :

٣ـ أجمع الفقهاء على أن في الآمّة ثلث الدية .[٣]

مواطن البحث :

٤ ـ يفصل الفقهاء أحكام الآمّة في مباحث الجناية على مادون النفس ، وفي مباحث الديات .

كما فصلوا في مباحث الصوم ، مسألة الفطر بوصول شيء إلى الآمّة .

---

(١) القاموس (أمم) .

(٢) البدائع ٤٧٥٩/١٠ مطبعة الإمام ، والخرشي ٢٥٨/٥ المطبعة العامرة ، ونهاية المحتاج ٣٠٥/٧ ط الحلبي ١٣٥٧ هـ ، ودليل الطالب ٢٦٣ ـ ٢٦٤ ط المكتب الاسلامي بدمشق .

(٣) نفس المصادر السابقة .

آمّــين

معناه ، واللغات التي وردت فيه :

١ ـ جمهور أهل اللغة على أن آمين في الدعاء يمد و يقصر ، وتقول أمَّنْتُ على الدعاء تأمينا ، إذا قلت آمين.[١] و يعبر غالبا بالتأمين بدلا من عبارة قول آمين ، لسهولة اللفظ . ولم يعتبر التأمين عنوانا للبحث ، لئلا يشتبه بالتأمين التجاري .

ونقل الفقهاء فيه لغات عديدة ، نكتفي منها بأربع : المد ، والقصر ، والمد مع الإمالة والتخفيف ، والمدّ مع التشديد . والأخيرتان حكاهما الواحدي ، وزيّف الأخيرة منهما . وقال النووي : إنها منكرة . وحكى ابن الأنباري القصر مع التشديد . وهي شاذة أيضا .

وكلها إلا الرابعة اسم فعل بمعنى استجب . ومعنى آمّين (بالمد مع التشديد) قاصدين إليك . قال ابن عباس : سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن معنى آمين ، فقال : افعل . وقال قتادة : كذلك يكون . وروي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «آمين خاتم رب العالمين على عباده المؤمنين . »[٢] وقال عطاء : آمين

---

(١) تهذيب النووي ، والمصباح المنير (أمن)

(٢) رواه ابن عدي ، والطبراني في الدعاء ، والديلمي ، وابن مردويه عن أبي هريرة ، ولفظه : (آمين خاتم ربّ العالمين على لسان عباده المؤمنين) وإسناده ضعيف (فيض القدير ٥٩/١ ،=

دعاء. وإن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «ما حسدكم اليهود على شيء ما حسدوكم على آمين وتسليم بعضكم على بعض».[١] قال ابن العربي: هذه الكلمة لم تكن لمن قبلنا، خصّنا الله تعالى بها.[٢]

حقيقة التأمين:

٢ ــ التأمين دعاء، لأن المؤمن يطلب من الله أن يستجيب الدعاء.[٣]

صفته (حكمه التكليفي):

٣ ــ الأصل في قول آمين أنه سنة، لكنه قد يخرج عن الندب إلى غيره، كالتأمين على دعاء محرَّم، فإنه يكون حراما.[٤]

نفي القرآنية عن «آمين»:

٤ ــ لا خلاف في أن «آمين» ليست من القرآن، لكنها مأثورة عن النبي صلى الله عليه وسلم. وقد واظب عليها، وأمر بها في الصلاة وخارجها، كما يعرف من الأحاديث التي سترد في خلال البحث.[١]

مواطن التأمين:

٥ ــ التأمين دعاء غير مستقل بنفسه بل مرتبط بغيره من الأدعية، لذلك يحسن بيان المواضع التي يؤمن على الدعاء فيها، فمن أهمها:

أ ــ التأمين في الصلاة: التأمين عقب قراءة الفاتحة، وعلى الدعاء في قنوت الصبح، والوتر، والنازلة.

ب ــ والتأمين خارج الصلاة: عقب قراءة الفاتحة، والتأمين على الدعاء في الخطبة، وفي الاستسقاء.

أولا: التأمين في الصلاة

التأمين عقب الفاتحة:

٥ م ــ التأمين للمنفرد سنة، سواء أكانت الصلاة سرية أم جهرية. ومثله الإمام والمأموم في السرية، والمقتدي في صلاة الجهر.

أما الإمام في الصلاة الجهرية فللعلماء فيه ثلاثة آراء:

أولا ــ ندب التأمين، وهو قول الشافعية، والحنابلة، والحنفية، عدا رواية الحسن عن أبي

= ٦٠ ط الأولى التجارية) وقول ابن عباس «سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن معنى آمين فقال: افعل» قال السيوطي في الدر المنثور (١/١٧ ط طهران): أخرجه جويبر عن الضحاك عن ابن عباس.

(١) حديث: «ما حسدكم ...» رواه أحمد والبخاري في الأدب المفرد وابن ماجه عن عائشة بلفظ: «ما حسدتكم اليهود على شيء ما حسدتكم على السلام والتأمين» حديث صحيح (فيض القدير ٥/٤٤٠)

(٢) تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/١/١٢ ط المنيرية، وشرح الروض ١/١٥٤ ط الميمنية.

(٣) الفروع ١/٣٤١ ط المنار الأولى، وتفسير الطبري ١٢/١١٠، وتفسير الفخر الرازي ١٧/١٥٢ المطبعة البهية.

(٤) ابن عابدين ١/٣٣١ ط بولاق، والبحر الرائق ١/٣٣١، وكشاف القناع ١/٣١٢ مطبعة أنصار السنة، ومطالب أولي النهى ١/٤٣١ ط المكتب الإسلامي، وعمدة القاري ٦/٤٨ ط المنيرية.

(١) ابن عابدين ١/٣٣١

حنيفة، وهو رواية المدنيين من المالكية،[١] لحديث: «إذا أمن الإمام فأمنوا، فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه.»[٢]

ثانيا ـ عدم الندب، وهو رواية المصريين من المالكية، وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة. ودليل عدم استحسانه من الإمام ما روى مالك عن سمي عن أبي صالح عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إذا قال الإمام: غيرِ المغضوب عليهم ولا الضالين فقولوا آمين فإنه من وافق قوله قول الملائكة غفر له.»[٣] وهذا دليل على أنه لا يقوله، لأنه صلى الله عليه وسلم قسم ذلك بينه وبين القوم، والقسمة تنافي الشركة.[٤]

ثالثا ـ وجوب التأمين، وهو رواية عن أحمد، قال في رواية إسحاق بن إبراهيم: آمين أمر من النبي صلى الله عليه وسلم.[٥]

(١) الفتاوي الهندية ٧٤/١ ط بولاق، وابن عابدين ٢٨٢/١، والخرشي ٢٨٢/١ ط الشرفية، والرهوني ٤١٦/١ ط بولاق، وأحكام القرآن لابن العربي ونسبه لابن حبيب ٧/١ ط عيسى الحلبي، وشرح الروض ١٥٤/١، والمغني والشرح الكبير ٥٢٨/١ ط المنار.

(٢) حديث: «إذا أمن ...» رواه مالك وأحمد والشيخان عن أبي هريرة (فيض القدير ٣٠٣/١)

(٣) حديث «إذا قال ...» رواه مالك والبخاري وأبو داود والنسائي عن أبي هريرة، وفي آخره زيادة: «ما تقدم من ذنبه» (الفتح الكبير ١٣٦/١)

(٤) الرهوني ٤١٦/١، ونسبه ابن العربي إلى مالك. (أحكام القرآن ٧/١)

(٥) الإنصاف ١٢٠/٢ ط حامد الفقي.

ارتباط التأمين بالسماع:

٦ ـ اتفقت المذاهب الأربعة على أنه يسن التأمين عند سماع قراءة الإمام، أما إن سمع المأموم التأمين من مقتد آخر فللفقهاء في ذلك رأيان:

الاول: ندب التأمين وإليه ذهب الحنفية وهو قول للمالكية وقول مضعف للشافعية.

الثاني: لا يطلب التأمين، وهو المعتمد عند الشافعية والقول الآخر للمالكية ولم نقف على نص للحنابلة في هذا.[١]

تحري الاستماع:

٧ ـ لا يتحرّى المقتدي على الأظهر الاستماع للإمام عند المالكية، ومقابله يتحرّى، وهو قول الشافعية.[٢]

الإسرار بالتأمين والجهر به:

٨ ـ لا خلاف بين المذاهب الأربعة في أن الصلاة إن كانت سرية فالإسرار بالتأمين سنة في حق الإمام والمأموم والمنفرد.[٣]

(١) الهندية ٧٤/١، وابن عابدين ٣٣١/١، والعدوي على الخرشي ٢٨٢/١، والجمل على المنهج ٣٥٥/١ ط الميمنية، والدسوقي على الشرح الكبير ٢٤٨/١ ط عيسى الحلبي، والعدوي على الخرشي ٢٨٢/١، والشرواني على التحفة مع حاشية العبادي ٥١/٢ ط الميمنية، والجمل على المنهج ٣٥٥/١، والمغني والشرح ٥٢٨/١

(٢) الشرح الكبير للدردير ٢٤٨/١، ونسبه صاحب عمدة البيان في معرفة فروض الأعيان (ص ٧٩ ط مصطفى الحلبي) إلى ابن عبدوس، والحواشي المدنية ١٦٦/١ ط الحلبي.

(٣) الفتاوي الهندية ٧٤/١، وابن عابدين ٣٣١/١، والبحر الرائق ٣٣١/١ المطبعة العلمية، والخرشي ٢٨٢/١، والدسوقي ٢٤٨/١، وشرح الروض ١٥٤/١، والمغني مع الشرح ٥٣١/١

وأما إن كانت جهرية فقد اختلفوا في الإسرار به وعدمه على ثلاثة مذاهب :

الأول : ندب الإسرار، وإليه ذهب الحنفية والمالكية ، وهو مقابل الأظهر عند الشافعية ، إلاّ أن المالكية استحبوه بالنسبة للمأموم والمنفرد فقط ، والحنفية ومعهم ابن الحاجب وابن عرفة من المالكية استحبوه للجميع ، لأنه دعاء والأصل فيه الإخفاء.[١] لقوله سبحانه:« ادْعُوا رَبَّكُمْ تَضَرُّعاً وخُفْيَةً »[٢] ولقول ابن مسعود رضي الله عنه : أربع يخفيهن الإمام ، وذكر منها آمين .[٣]

ومقابل الأظهر عند الشافعية تخصيص الإسرار بالمأموم فقط إن أمّن الإمام ، كسائر الأذكار، وقيل يسر في هذه الحالة إن قل الجمع .[٤]

الثاني : ندب الجهر . وهو مذهب الشافعية والحنابلة ، إلاّ أن الحنابلة عمّموا الندب في كل مصلٍّ .

ووافقهم الشافعية اتفاقا بالنسبة للإمام والمنفرد . وأما في المأموم فقد وافقوهم أيضا بشرط عدم تأمين الإمام . فإن أمّن فالأظهر ندب الجهر كذلك . وقيل إنما يجهر في حالة تأمين الإمام بشرط كثرة الجمع . فإن لم يكثر فلا يندب الجهر .

(١) الفتاوي الهندية ١/٧٤، ١٠٧، والرهوني ١/٤١٦، وأحكام القرآن لابن العربي ١/٧

(٢) سورة الأعراف /٥٥

(٣) الهداية ١/٤٨ ط الحلبي .

(٤) مغني المحتاج ١/١٦١ ط مصطفى الحلبي، والروضة ١/٢٤٧ ط المكتب الاسلامي .

واستدل القائلون بندب الجهر بأنه صلى الله عليه وسلم قال « آمين » ورفع بها صوته .[١]

الثالث : التخيير بين الجهر والإسرار، و به قال ابن بكير وابن العربي من المالكية ، غير أن ابن بكير خصه بالإمام فقط ، وخير ابن العربي الجميع ، وصحح في كتابه « أحكام القرآن » الجهر.[٢]

ولو أسرّ به الإمام جهر به المأموم عند الشافعية والحنابلة ، لأن جهر المأموم بالتأمين سنّة ، فلا يسقط بترك الإمام له ، ولأنه ربّما نَسِيَهُ الإمام ، فيجهر به المأموم ليذكره .[٣]

المقارنة والتبعية في التأمين :

٩ ــ مذهب الشافعية ، والأصحّ عند الحنابلة أن مقارنة تأمين الإمام لتأمين المأموم سنّة ، لخبر « إذا أمن الإمام فأمنوا فإنه من وافق تأمينه تأمينَ الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » وخبر « إذا قال أحدكم : آمين، وقالت الملائكة في السماء : آمين، فوافقت إحداهما الأخرى ، غفر له ما تقدم من ذنبه » رواه الشيخان .[٤]

(١) الفروع ١/٣٠٨، ومطالب أولي النهى ١/٤٣٢، وكشاف القناع ١/٣١٢ وما بعدها ، والكافي ١/١٦٩، ومغني المحتاج ١/١٦١، والروضة ١/٢٤٧ . وحديث « قال : « آمين » ورفع بها صوته » رواه الترمذي وأبو داود والدارقطني وابن حبان. وسنده صحيح ، وصححه الدارقطني (تلخيص الحبير ١/٢٣٦)

(٢) الرهوني ١/٤١٦ ، وأحكام القرآن لابن العربي ١/٧

(٣) الروضة ١/٢٤٧، ومغني المحتاج ١/١٦١، ومطالب أولي النهى ١/٤٣٢

(٤) شرح الروض ١/١٥٤، ومغني المحتاج ١/١٦١، والشرواني على التحفة ٢/٥١، والمغني مع الشرح الكبير ١/٥٢٩، وتصحيح الفروع ١/٣٠٧ وحديث : إذا أمّن الإمام... » رواه=

ومقابل الأصح عند الحنابلة أن المقتدي يؤمّن بعد تأمين الإمام.[١]

ولم أقف على نص صريح في ذلك للحنفية والمالكية، لكنهم ذكروا ما يفيد مقارنة التأمين لتأمين الملائكة، مستدلين بحديث أبي هريرة السابق «إذا قال أحدكم : آمين، وقالت الملائكة في السماء : آمين ... » الخ. وبحديث ابي هريرة أيضا «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذا قال الإمام : (غير المغضوب عليهم ولا الضالين) فقولوا : آمين، فإنه من وافق قوله قول الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه.»[٢]

فإن فاتَتْهُ مقارنة تأمينه لتأمين إمامه أتى به عقبه، فإن لم يعلم المأموم بتأمين إمامه، أو أخّره عن وقته المندوب أمّن. نص على ذلك الشافعية، كما نصّوا على أنه لو قرأ معه وفرغا معاً كفى تأمين واحد، أو فرغ قبله، قال البغوي : ينتظره، والمختار أو الصواب أنه يُؤمِّن لنفسه، ثم يؤمن للمتابعة.[٣]

= مالك وأحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي هريرة (الفتح الكبير ٨٨/١) وحديث : «إذا قال أحدكم ... » رواه مالك والشيخان والنسائي عن أبي هريرة بنحوه (الفتح الكبير ١٣٦/١)

(١) تصحيح الفروع ٣٠٧/١

(٢) الهداية ٤٨/١ ، والبحر الرائق ٣٣١/١ ، وابن عابدين ٣٣١/١، والخرشي ٢٨٢/١، ومسالك الدلالة في شرح متن الرسالة ص ٤١ ولعلهم سكتوا عن ذلك لأن المقارنة لا تظهر في الغالب نظرا للإسرار بالتأمين عندهم. (انظر ف ٨) والحديثان سبق تخريجها. (ف ٥)

(٣) الشرواني على التحفة ٥١/٢

الفصل بين «آمين» وبين (ولا الضالين) :

١٠ ـ الشافعية والحنابلة على ندب السكوت لحظة لطيفة بين (ولا الضالين) وبين «آمين» ليعلم أنها ليست من القرآن، وعلى ألاّ يتخلل في هذه اللحظة لفظ. نعم، يستثني الشافعية «رب اغفر لي» قالوا : وينبغي أنه لو زاد على ذلك «ولوالديّ ولجميع المسلمين» لم يضر أيضا.[١]

ولم أر من الحنفية والمالكية من تعرض لهذه النقطة، فيما وقفت عليه.

تكرار آمين والزيادة بعدها :

١١ ـ يحسن عند الشافعية قول «آمين ربّ العالمين»، وغير ذلك من الذكر. ولا يستحب عند أحمد، لكن لا تبطل صلاته، ولا يسجد للسهو عنها.[٢] ولم نجد لغير الشافعية والحنابلة نصا في التكرار.

وذكر الكردي عن ابن حجر أنه يندب تكرار «آمين» في الصلاة، مستدلا بما رواه وائل بن حجر أنه قال : «رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل الصلاة، فلما فرغ من فاتحة الكتاب، قال : آمين، ثلاثا» ويؤخذ منه تكرار «آمين» ثلاثا، حتى في الصلاة.[٣]

(١) الجمل على المنهج ٣٥٤/١، والحواشي المدنية ١٦٦/١، وكشاف القناع ٣١٢/١

(٢) مغني المحتاج ١٦١/١، ومطالب أولي النهى ٥٦١/١، والمغني والشرح ٥٧١/١

(٣) الحواشي المدنية ١٦٦/١ ، والشبراملسي على النهاية ٤٦٩/١ ط مصطفى الحلبي. وحديث وائل بن حجر سبق تخريجه.

ترك التأمين :

١٢ ـ المذاهب الأربعة على أن المصلي لو ترك « آمين » واشتغل بغيرها لا تفسد صلاته ، ولا سهو عليه ، لأنه سنة فات محلها .[١]

عدم انقطاع القراءة بالتأمين على قراءة الإمام :

١٣ ـ إذا فرغ الإمام من قراءة الفاتحة أثناء قراءة المأموم ، قال المأموم « آمين » ثم يتم قراءته ، نص على ذلك الشافعية والحنابلة .

ولا قراءة عند الحنفية والمالكية بالنسبة للمأموم .[٢]

التأمين عقب الفاتحة خارج الصلاة :

١٤ ـ التأمين عقب قراءة الفاتحة سنة عند المذاهب الأربعة ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لقّنني جبريل عليه السلام ، عند فراغي من الفاتحة : آمين . »[٣]

(١) شرح الروض ١٥٤/١ ، والشرواني على التحفة ٥٠/٢ ، والمغني مع الشرح ٥٣٠/١ ، والفروع ٣٠٧/١ ، ومطالب أولي النهى ٥٠٤/١ ، والإنصاف ١٢١/٢ ، والبحر الرائق ١٠٦/٢ وابن عابدين ٣٢٥/١ ، والدسوقي ٥٩٢/١ ، ومقدمات ابن رشد ١١٧/١ مطبعة السعادة .

(٢) فتح الجواد ٩٠/١ ط الحلبي ، والمغني والشرح ٥٢٨/١ ، والبحر الرائق ٣٦٤/١ ، والهداية ٥٥/١ ، وبلغة السالك ١١٣/١ ط الحلبي ، والعدوي على الخرشي ٢٦٩/١ ، والدسوقي ٢٣٧/١

(٣) الطحطاوي على مراقي الفلاح ١٤٢ المطبعة العامرة العثمانية بمصر ، والتسهيل لعلوم التنزيل ٣٤/١ ط التجارية ، والزرقاني على الموطأ ١٨٢/١ ط التجارية ، والبهجة الوردية ٣٢٥/١ ط اليمنية ، وزاد المسير ١٦/١ ط المكتب الإسلامي ، وتفسير البيضاوي ٤١/١ ط التجارية .

وحديث : « لقّنني جبريل ... » أخرجه ابن أبي شيبة ووكيع عن أبي ميسرة بمعناه (الدر المنثور ١٦/١)

التأمين على القنوت :

١٥ ـ القنوت قد يكون في النازلة وقد يكون في غيرها . وللفقهاء في التأمين على قنوت غير النازلة ثلاثة اتجاهات :

الأول : التأمين جهراً ، إن سمع الإمام ، وإلا قنت لنفسه . وهو قول الشافعية والصحيح عند الحنابلة ، وهو قول محمد بن الحسن في القنوت وفي الدعاء بعده .[١] ومنه الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كما نص الشافعية . وهو المتبادر لغيرهم لدخوله في الشمول .

الثاني : ترك التأمين . وإليه ذهب المالكية ، وهو الأصح عند الحنفية ، ورواية عن أحمد ، وقول ضعيف عند الشافعية .[٢]

الثالث : التخيير بين التأمين وتركه . وهو قول أبي يوسف ، وقول ضعيف للشافعية .[٣]

ولا فرق بين قنوت النازلة وقنوت غيرها ، عند الشافعية والحنابلة .

(١) الفتاوي الهندية ١١١/١ ، والطحطاوي على مراقي الفلاح ٢٠٩ ، والحواشي المدنية ١٧٠/١ ، والغرر البهية شرح البهجة الوردية ٣٣١/١ ، والبجيرمي على الخطيب ٥٨/٢ ، والشرواني على التحفة ٦٧/٢ ، وشرح الروض ١٥٩/١ ، والجمل على المنهج ٣٧٣/١ ، والإنصاف ١٧٢/٢ ، والمغني والشرح الكبير ٧٩٠/١ ، ومطالب أولي النهى ٥٥٨/١ ، وكشاف القناع ٣٣٨/١ ، والعدوي على الخرشي ٢٨٤/١

(٢) العدوي على الخرشي ٢٨٤/١ ، والطحطاوي على مراقي الفلاح ٢٠٩ ، والإنصاف ١٧١/٢ ، ومغني المحتاج ١٦٨/١

(٣) مغني المحتاج ١٦٨/١ ، والفتاوي الخانية ١٠٦/١

ولا تأمين في النازلة عند الحنفية لإسرارهم بالقنوت فيها . فإن جهر الإمام أمّن المأموم . قال ابن عابدين : والذي يظهر لي أن المقتدي يتابع إمامه إلا إذا جهر فيؤمّن .

ولا قنوت في النازلة عند المالكية على المشهور . [١]

ولو اقتدى المأموم بمن يقنت في صلاة الصبح أجاز له الحنابلة التأمين. ومعهم في ذلك ابن فرحون من المالكية. [٢]

و يسكت من صلى وراء من يقنت في الفجر عند الحنفية . [٣] و يراعى المأموم المقتدي بمن لا يقنت حال نفسه عند الشافعية بشرط عدم الإخلال بالمتابعة . [٤]

ثانيا : التأمين خارج الصلاة

التأمين على دعاء الخطيب :

١٦ ــ يسن التأمين على دعاء الخطيب عند المالكية والشافعية والحنابلة ، إلا أنه يكون عند المالكية والحنابلة سرا ، و بلا رفع صوت عند الشافعية .

ولا تأمين باللسان جهرا عند الحنفية بل يؤمن في نفسه . [١]

ونص المالكية على تحريم ما يقع على دكّة المبلّغين بعد قول الإمام :«ادعوا الله وأنتم موقنون بالإجابة» من رفع أصوات جماعةٍ بقولهم « آمين. آمين. آمين . » واعتبروه بدعة محرمة . [٢]

التأمين على دعاء الاستسقاء :

١٧ ــ استحب الشافعية والحنابلة ، وهو قول للمالكية ، التأمين على دعاء الاستسقاء عند جهر الإمام به . ولا يخالف الحنفية في ذلك .

والقول الآخر للمالكية أن يدعو الإمام والمأمومون . وقيل بعد دعائهم معاً يستقبلهم الإمام ، فيدعو و يؤمّنون . [٣]

التأمين على الدعاء دبر الصلاة :

١٨ ــ لم أجد من يقول بالتأمين على دعاء الإمام بعد الصلاة إلا بعض المالكية . وممن قال بجوازه ابن عرفة ، وأنكر الخلاف في كراهيته . وفي جواب الفقيه العلامة أبي مهدي الغبريني ما نصه « ونقرر أولا أنه لم يرد في الملة نهيٌ عن الدعاء دبر الصلاة ، على ما

---

(١) الشرواني على التحفة ٦٨/٢ ، ٦٩ ومطالب أولي النهى ٥٥٨/١ ، والفتاوي الهندية ١١١/١ ، وابن عابدين ٤٥١/١ ، وجواهر الإكليل ٥١/١ ، والنازلة : الشديدة من شدائد الدهر ، كالطاعون (ابن عابدين ٤٥١/١ عن الصحاح)

(٢) مطالب أولي النهى ٥٦٢/١ ، والحطاب ٥٣٩/١ ط النجاح ، والعدوي على خليل ٢٨٤/١ ، وانظر الفقرة السابقة .

(٣) الهندية ١١١/١ ، والهداية ٦٦/١

(٤) مغني المحتاج ٢٠٥/١

(١) الشرح الصغير ٥٠٩/١ ، ومطالب أولي النهى ٧٩٠/١ ، والفروع ٥٦٨/١ ، وإعانة الطالبين ٨٧/٢ ط الحلبي ، وابن عابدين ٥٥٠/١

(٢) الشرح الصغير ٥١٠/١ ط دار المعارف .

(٣) شرح الروض ٢٩٢/١ ، ومطالب أولي النهى ٨١٩/١ ، والشرح الكبير والمغني ٢٩٥/٢ ، والطحطاوي على المراقي ٢٠١ ، والخرشي ١٥/٢ ، وكفاية الطالب الرباني وحاشية الصعيدي عليه ٣١١/١ ط مصطفى الحلبي .

جرت به العادة اليوم من الاجتماع ، بل جاء الترغيب فيه على الجملة . » فذكر أدلة كثيرة ثم قال « فتحصّل بعد ذلك كله من المجموع أن عمل الأئمة منذ الأزمنة المتقادمة مستمرّ في مساجد الجماعات ، وهي مساجد الجوامع ، وفي مساجد القبائل ، وهي مساجد الأرباض والروابط ، على الجهر بالدعاء بعد الفراغ من الصلوات ، على الهيئة المتعارفة الآن ، من تشريك الحاضرين ، وتأمين السامعين ، وبسط الأيدي ، ومدّها عند السؤال ، والتضرع والابتهال من غير منازع . »

وكرهه مالك وجماعة غيره من المالكية ، لما يقع في نفس الإمام من التعاظم . وبقية القائلين بالدعاء عقب الصلاة يسرون به ندبا ، على تفصيل . (١)

(ر: دعاء)

آنية

أولا : التعريف :

١ ــ الآنية جمع إناء ، والإناء الوعاء ، وهو كل ظرف يمكن أن يستوعب غيره . وجمع الآنية أوان. (٢)

ويقاربه الظرف ، والماعون.

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن الاستعمال اللغوي .

(١) الرهوني ١/٤١١ ، والفروق ٤/٣٠٠ ط دار المعرفة بلبنان ، والروضة ١/٢٦٨ ، والآداب الشرعية ٢/٢٨٤ ط المنار.

(٢) القاموس المحيط (أني)

ثانيا : أحكام الآنية من حيث استعمالها :

أ ــ بالنظر إلى ذاتها (مادتها) :

٢ ــ الآنية بالنظر إلى ذاتها أنواع : آنية الذهب والفضة ــ الآنية المفضضة ــ الآنية المموّهة ــ الآنية النفيسة لمادتها أو صنعتها ــ آنية الجلد ــ آنية العظم ــ آنية من غير ما سبق .

النوع الأول : آنية الذهب والفضة :

٣ ــ هذا النوع محظور لذاته ، فإن استعمال الذهب والفضة حرام في مذاهب الأئمة الأربعة ، (١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تشربوا في آنيةِ الذهبِ والفضةِ ، ولا تأكلوا في صِحَافِها ، فإنهّا لهم في الدنيا ولكم في الآخرة . » (٢) ونهى صلى الله عليه وسلم عن الشرب في آنية الفضة ، فقال : « من شَرب فيها في الدنيا لم يَشْربْ فيها في الآخرة . » (٣) والنهي يقتضي التحريم . والعلة (٤) في تحريم الشرب

(١) تكملة فتح القدير ٨/٨١ ط بولاق ١٣١٨ هـ ، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ١/٦٤ ط عيسى الحلبي ، والبجيرمي على الخطيب ٢/٢٢٩ ط مصطفى الحلبي ١٣٧٠ هـ ، والمجموع ١/٢٤٦ ، وما بعدها ط المنيرية ، والمغني لابن قدامة ٨/١١٥ ، ١١٦ ط الأولى .

(٢) حديث : « لا تشربوا ... » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن حذيفة مرفوعا بلفظ : « لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ، ولا تأكلوا في صحافها ، ولا تلبسوا الحرير ولا الديباج ، فإنه لهم في الدنيا وهو لكم في الآخرة . » (الفتح الكبير ٣/٣٢٦ ط مصطفى الحلبي سنة ١٣٥٠ هـ)

(٣) حديث : « من شرب ... » رواه مسلم بعدة روايات ، وفيها « فإنه من شرب فيها في الدنيا لم يشرب فيها في الآخرة » صحيح مسلم ٣/١٦٣٦ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ط عيسى الحلبي .

(٤) المراد بالعلة هنا الحكمة ، لا العلة المعروفة عند الأصوليين .

فيها ما يتضمنه ذلك من الفخر وكسر قلوب الفقراء .

والنهي وإن كان عن الأكل والشرب ، فإن العلة موجودة في الطهارة منها واستعمالها كيفما كان .

وإذا حرم الاستعمال في غير العبادة ففيها أولى ، وفي المذهب القديم للشافعي أنه مكروه تنزيها . (١)

فإن توضأ منها ، أو اغتسل ، صحت طهارته عند الحنفية والمالكية والشافعية وأكثر الحنابلة ، لأن فعل الطهارة وماءها لا يتعلق بشيء من ذلك ، كالطهارة في الأرض المغصوبة .

وذهب بعض الحنابلة إلى عدم صحة الطهارة ، لأنه استعمل المحرم في العبادة ، فلم يصح كالصلاة في الدار المغصوبة . والتحريم عام للرجال والنساء . (٢)

النوع الثاني : الآنية المفضضة والمضببة (٣) بالفضة :

٤ ــ فقهاء المذاهب يختلفون في حكم استعمال الآنية المفضضة والمضبّبة بالفضة : فعند الإمام أبي حنيفة ، وهو رواية عن الإمام محمد ، ورواية عن الشافعي ، وقول بعض الحنابلة ، أنه يجوز استعمال الآنية المفضضة والمضببة إذا كان المستعمِل يتقي موضع الفضة .

وعند أكثر الحنابلة أنه يجوز الاستعمال إذا كانت الفضة قليلة .

وعند المالكية في المفضضة روايتان : إحداهما المنع ، والأخرى الجواز ، واستظهر بعضهم الجواز .

وأما الآنية المضببة فلا يجوز عندهم شدها بالذهب أو الفضة .

والصحيح عند الشافعية أنه لا يجوز استعمال المضبب بالذهب ، كثرت الضبة أو قلّت ، لحاجة أو غيرها . وذهب بعضهم إلى أن المضبب بالذهب كالمضبب بالفضة ، فإن كانت كبيرة ، ولغير زينة ، جازت ، وإن كانت للزينة حرمت وإن كانت قليلة . والمرجع في الكبر والصغر العرف . (١)

وعند الحنابلة أن المضبب بالذهب والفضة إن كان كثيرا فهو محرم بكل حال ، ذهبا كان أو فضة ، لحاجة ولغيرها . وقال أبو بكر يباح اليسير من الذهب والفضة . وأكثر الحنابلة على أنه لا يباح من الذهب إلا ما دعت إليه الضرورة . وأما الفضة فيباح منها اليسير. قال القاضي و يباح ذلك مع الحاجة وعدمها . وقال أبو الخطاب لا يباح اليسير إلا لحاجة .

وتكره عندهم مباشرة موضع الفضة بالاستعمال ، كيلا يكون مستعملا لها . (٢)

وذهب أبو يوسف من الحنفية إلى أنه يكره استعمال الإناء المضبب والمفضض ، وهي الرواية الأخرى عن محمد . وحجة الإمام أبي حنيفة ومن

(١) المجموع ٢٤٦/١ وما بعدها .

(٢) حاشية الدسوقي ٦٤/١ ، والإقناع للخطيب مع حاشية البجيرمي ١٠٣/١ وما بعدها ، والمغني ٦٣/١ وما بعدها .

(٣) المفضض المزوق بالفضة أو المرصّع بها . يقال لكل منقش ومزين مزوق (ابن عابدين عن القاموس ٢١٨/٥ ط الأولى) و يقال باب مضبب ، أي مشدود بالضباب ، والضبة هي الحديدة العريضة التي يُضبب بها . وضبّب أسنانه بالفضة إذا شدها بها . (ابن عابدين ٢١٩/٥ عن المغرب . بتصرف)

(١) البجيرمي على الخطيب ١٠١/١ وما بعدها ، مع تفصيلات وأقوال متعددة .

(٢) المغني لابن قدامة ٦٤/١ وما بعدها .

وافقه أن كلا من الذهب والفضة تابع ، ولا معتبر بالتوابع ، كالجبة المكفوفة بالحرير ، والعَلَم في الثوب ، ومسمار الذهب في الفص .[1]

وحجة من جوّز قليل الفضة للحاجة « أن قدح النبي صلى الله عليه وسلم انكسر ، فاتخذ مكان الشَّعْب سلسلة من فضة » ،[2] وأن الحاجة تدعو إليه ، وليس فيه سرف ولا خيلاء ، فأشبه الضّبة من الصُفْر (النحاس) .

وممن رخص في ضبة الفضة من السلف عمر ابن عبد العزيز وسعيد بن جبير وطاوس وأبوثور وابن المنذر وإسحاق بن راهويه ، وغيرهم .[3]

النوع الثالث : الآنية المموّهة والمغشّاة بالذهب أو الفضة :

٥ ـ مذهب الحنفية ، وهو أحد قولين عند المالكية ، أن الآنية المموّهة[4] بالذهب أو الفضة جائز استعمالها ، لكن الحنفية قيدوا ذلك بما إذا كان التمويه لا يمكن تخليصه .

قال الكاساني : « وأما الأواني المموّهة بماء الذهب والفضة ، الذي لا يخلص منه شيء ، فلا بأس بالانتفاع بها ، والأكل والشرب وغير ذلك بالإجماع . »[1] وأما ما يمكن تخليصه فعلى الخلاف السابق بين الإمام وصاحبيه في مسألة المفضض والمضبب .

وعند الشافعية يجوز الاستعمال إذا كان التمويه يسيراً .[2]

وعند الحنابلة أن المموّه والمطليّ والمطعّم والمكفّت كالذهب والفضة الخالصين .[3]

أما آنية الذهب والفضة إذا غُشِّيَتْ بغير الذهب والفضة ففيها عند المالكية قولان . وأجازها الشافعية إذا كان ساتراً للذهب والفضة ، لفقدان علة الخيلاء .[4]

النوع الرابع : الآنية النفيسة من غير الذهب والفضة :

٦ ـ الآنية النفيسة من غير الذهب والفضة نفاستها إما لذاتها (أي مادتها) ، وإما لصنعتها :

أ ـ النفيسة لذاتها :

٧ ـ المنصوص عليه عند الحنفية والحنابلة ، وهو الأصح في مذهب المالكية والشافعية ، أنه يجوز

---

(١) تكملة فتح القدير ٨/٨٣

(٢) رواه البخاري من حديث أنس بن مالك . (فتح الباري ٦/١٦١ ط عبد الرحمن محمد) والشَّعب هو الشقّ .

(٣) المغني ١/١٥

(٤) الآنية المموّهة المطلية بماء الذهب أو الفضة ، وما تحته نحاس أو حديد أو غير ذلك (معجم متن اللغة)

---

(١) البدائع ٢/٢٩٨٢ ط الأولى [والمراد إجماع أئمة الحنفية]

(٢) فتح القدير ٨/٨٢ ، والحطاب ١/١٢٩ ط ليبيا ، والبجيرمي على الخطيب ١/١٠٣ ، ومنتهى الإرادات ١/١٢ ط قطر .

(٣) منتهى الإرادات ١/١٢ ، والتطعيم بالذهب والفضة أن يحفر في إناء من خشب أو غيره حُفَر ، و يوضع فيها قطع من ذهب أو فضة على قدرها . والمطليّ المموه ، وقيل أن يجعل الذهب أو الفضة كالورق و يطلى به الحديد أو نحوه . والتكفيت أن يُبْرَد الإناء من حديد أو نحوه حتى يصير فيه شبه المجاري في غاية الدقة ، ثم يوضع فيها شريط من ذهب أو فضة يدق عليه حتى يلصق . (كشاف القناع ١/٤٢ ط أنصار السنة)

(٤) مواهب الجليل ١/١٢٩ ، والبجيرمي على الخطيب ١/١٠٣

استعمال الأواني النفيسة ، كالعقيق والياقوت والزبرجد ، إذ لا يلزم من نفاسة هذه الأشياء وأمثالها حرمة استعمالها ، لأن الأصل الحلّ فيبقى عليه . ولا يصح قياسها على الذهب والفضة لأن تعلق التحريم بالأثمان (الذهب والفضة) ، التي هي واقعة في مظنة الكثرة فلم يتجاوزه .

وقال بعض المالكية : إنه لا يجوز استعمال الأواني النفيسة،لكن ذلك ضعيف جدا . وهو قول عند الشافعية .

ب ـ الآنية النفيسة لصنعتها :

٨ ـ النفيس بسبب الصنعة ، كالزجاج المخروط وغيره لا يحرم ، بلا خلاف .

وذلك ما قاله صاحب المجموع ، ولكن نقل الأذرعي أن صاحب البيان في زوائده حكى الخلاف أيضا فيما كانت نفاسته بسبب الصنعة ، وقال إن الجواز هو الصحيح .(١)

النوع الخامس : الآنية المتخذة من الجلد :

٩ ـ قال فقهاء المذاهب الأربعة : إن جلد كل ميتة نجس قبل الدبغ ، وأما بعد الدبغ فالمشهور عند المالكية والحنابلة أنه نجس أيضا . وقالوا إن ما ورد من نحو قوله صلى الله عليه وسلم:« أيمُّا إهاب دُبغَ فقد طَهُر» (٢) محمول على الطهارة اللغويّة (أي النظافة) لا الشرعية . ومؤدّى ذلك أنه لا يصلى به أو عليه .

وغير المشهور في المذهبين أنه يطهر الجلد بالدباغة الطهارة الشرعية ، فيصلى به وعليه .

و يروى القول بالنجاسة عن عُمَر وابنه عبد الله وعمران بن حصين وعائشة ، رضي الله عنهم .

وعن الإمام أحمد رواية أخرى ، أنه يطهر من جلود الميتة جلد ما كان طاهراً في حال الحياة .

وروي نحو هذا عن عطاء والحسن والشعبي والنخعي وقتادة ويحيى الأنصاري وسعيد بن جبير، وغيرهم .

وعند الشافعية أنه إذا ذبح حيوان يؤكل لم ينجس بالذبح شيء من أجزائه ، ويجوز الانتفاع بجلده . وإن ذبح حيوان لا يؤكل نجس بذبحه ، كما ينجس بموته ، فلا يطهر جلده ولا شيء من أجزائه .

وكل حيوان نجس بالموت طهر جلده بالدباغ ، عدا الكلب والخنزير، لقوله صلى الله عليه وسلم «أيُّما إهاب دُبغ فقد طَهُر» (١) ولأن الدباغ يحفظ الصحة على الجلد ، و يصلحه للانتفاع به ، كالحياة . ثم الحياة تدفع النجاسة عن الجلد فكذلك الدباغ . أما الكلب والخنزير وما تولد منهما فلا يطهر جلدهما بالدباغ .

وعند الحنفية أن جلد الميتة ، عدا الخنزير والآدمي ولو كافراً ، يطهر بالدباغة الحقيقية كالقرظ وقشور الرمّان والشبّ ، كما يطهر بالدباغة الحكمية ،

---

(١) فتح القدير ٨٤/٨ ، والشرح الصغير ٦٢/١ ط دار المعارف ، والمجموع ٢٥٣/١ ، والمغني ٥٨/١ وما بعدها .

(٢) حديث : « أيمـــا إهاب ... » رواه أحمد والترمذي والنسائي وابن ماجة عن ابن عباس ، وهوصحيح . (فيض القدير ١٣٩/٣ ط الأولى،التجارية) ورواه مسلم وأبو داود عنه بلفظ : « إذا دبغ الإهاب فقد طهر» الفتح الكبير ١٠٦/١

(١) حديث : « أيما إهاب ... » سبق تخريجه .

كالتتريب والتشميس والإلقاء في الهواء . فتجوز الصلاة فيه وعليه ، والوضوء منه .

وعدم طهارة جلد الخنزير بالدباغة لنجاسة عينه ، وجلد الآدمي لحرمته ، صوناً لكرامته ، وإن حكم بطهارته من حيث الجملة لا يجوز استعماله كسائر أجزاء الآدمي .[١]

النوع السادس : الأواني المتخذة من العظم :

١٠ ــ الآنية المتخذة من عظم حيوان مأكول اللحم مذكى يحلّ استعمالها إجماعاً . وأما الآنية المتخذة من حيوان غير مأكول اللحم ، فإن كان مذكّى فالحنفية يرون أنها طاهرة ، لقولهم بطهارة القرن والظفر والعظم ، مستدلين بأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمتشط بمشط من عاج ،[٢] وهو عظم الفيل ، فلو لم يكن طاهراً لما امتشط به الرسول صلى الله عليه وسلم . وهذا يدل على جواز اتخاذ الآنية من عظم الفيل . وهو أحد رأيين عند الشافعية ، ورأي ابن تيمية . وحجة أصحاب هذا الرأي أن العظم والسن والقرن والظلف كالشعر والصوف ، لا يحسُّ ولا يألم ، ولقول النبي صلى الله عليه وسلم:«إنما حرم من الميتة أكلها . »[٣] وذلك حصر لما يحرم من الميتة فيبقى ما عداها على الحلّ .

والرأي الآخر للشافعية أنه نجس ، وهو المذهب .

١١ ــ وأما إن كان العظم من حيوان غير مذكى (سواء كان مأكول اللحم أو غير مأكوله) فالحنفية ومن معهم على طريقتهم في طهارته ، ما لم يكن عليه دسم ، فلا يطهر إلا بإزالته . وقال الشافعية وأكثر المالكية والحنابلة : العظم هنا نجس ، ولا يطهر بحال .[١]

هذا وقد أجمع الفقهاء على حرمة استعمال عظم الخنزير ، لنجاسة عينه ، وعظم الآدمي ــ ولو كافراً ــ لكرامته .

١٢ ــ وألحق محمد بن الحسن الفيل بالخنزير لنجاسة عينه عنده .[٢] وألحق الشافعية الكلب بالخنزير . وكره عطاء وطاوس والحسن وعمر ابن عبد العزيز عظام الفيلة .[٣] ورخص في الانتفاع بها محمد بن سيرين وغيره وابن جرير ، لما روى أبو داود بإسناده عن ثوبان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى لفاطمة قلادة من عَصْب وسوارين من عاج .[٤]

---

(١) الشرح الصغير ٥١/١ ، والمغني ٥٥/١ ، والمجموع ٢١٥/١ ، ٢٤٥ ، ومراقي الفلاح مع حاشية الطحطاوي ٨٩ وما بعدها ط المطبعة العثمانية .

(٢) حديث « كان يمتشط ... » أخرجه البيهقي في سننه عن أنس في الطهارة ، وضعفه . (نصب الراية ١١٩/١ ، ١٢٠)

(٣) حديث « إنما حرم من الميتة أكلها » ورد في الصحيحين بعدة روايات ، منها ما رواه مسلم من حديث ابن عباس ،=

= ولفظه : « إنما حرم أكلها » وفيه قصة ، ورواه الدارقطني ، بلفظ « إنما حرم من الميتة أكلها » (تلخيص الحبير ٤٦/١ ، ٤٨ ط المطبعة الفنية المتحدة ، وسنن الدارقطني ٤١/١ ، ٤٢)

(١) شرح الروض ١٠/١

(٢) مراقي الفلاح / ٨٩

(٣) مراقي الفلاح / ٨٩ ، والشرح الصغير ٤٤/١ وما بعدها ، والمغني ٦٠/١

(٤) رواه أحمد وأبو داود عن ثوبان ، وفيه قصة طويلة ، وفيه « يا ثوبان ، اشتر لفاطمة قلادة من عصب وسوارين من عاج » ، وفيه مجهولان (سنن أبي داود ١٢٠/٤ ، ١٢١ ط التجارية ، الثانية . وانظر نصب الراية ١١٩/١ ط الأولى)

واستدل القائلون بالنجاسة بقوله تعالى: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ)[١] والعظم من جملتها ، فيكون محرماً ، والفيل لا يؤكل لحمه فهو نجس ذُكِّيَ أو لم يُذَكَّ .

وقال بعض المالكية : إن استعمال عظم الفيل مكروه . وهو ضعيف .

وفي قول للإمام مالك : إن الفيل إن ذكّي فعظمه طاهر ، وإلا فهو نجس .[٢]

النوع السابع : الأواني من غير ما سبق :

١٣ ـ الأواني من غير ما تقدم ذكره مباح استعمالها ، سواء أكانت ثمينة كبعض أنواع الخشب والخزف ، وكالياقوت والعقيق والصفر ، أم غير ثمينة كالأواني العادية ،[٣] إلا أن بعض الآنية لها حكم خاص من حيث الانتباذ فيها ، فقد نهى الرسول عليه الصلاة والسلام أولا عن الانتباذ[٤] في الدُّبَّاء والحَنْتَمَ والنَّقِيرِ والمزَفَّت[٥] ثم نسخ بقوله صلى الله عليه وسلم « كنتُ نهيتكُمْ عن الأشربة إلا في ظروف الأدَم ، فاشربوا في كل وعاء غير ألاّ تشربوا مُسكراً . »[١]

وجمهور أهل العلم على جواز استعمال هذه الآنية على أن يُحْذَر من تَخَمُّرِ ما فيها نظراً إلى أنها بطبيعتها يسرع التخمّر إلى ما ينبذ فيها .

وفي رواية عن الإمام أحمد أنه كره الانتباذ في الآنية المذكورة .

ونقل الشوكاني عن الخطابي أن النهي عن الانتباذ في هذه الأوعية لم ينسخ عند بعض الصحابة والفقهاء ومنهم ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم ، ومالك وأحمد وإسحاق .[٢]

ب ـ آنية غير المسلمين :

آنية أهل الكتاب :

١٤ ـ ذهب الحنفية والمالكية وهو أحد القولين عند الحنابلة إلى جواز استعمال آنية أهل الكتاب ، إلا إذا تيقن عدم طهارتها . فقد نص الحنفية على أن « سؤر الآدمي وما يؤكل لحمه طاهر ، لأن المختلط به اللعاب ، وقد تولّد من لحم طاهر فيكون طاهراً . ويدخل في هذا الجواب الجنب والحائض

---

(١) سورة المائدة/٣

(٢) الشرح الصغير ٤٩/١ وما بعدها ، وأيضا ٦٢/١ ، والمجموع ٢٥٣/١٠ ، والمغني ٥/١

(٣) الهداية ٨٢/٨ ، وابن عابدين ٢١٨/٥ وما بعدها بتصرف .

(٤) حديث : « نهى الرسول عليه الصلاة والسلام عن الانتباذ ... » روي بعدة روايات ، منها ما رواه مسلم عن ثمامة بن حزن القشيري قال : « لقيت عائشة فسألتها عن النبيذ . فحدثتني : أن وفد عبد القيس قدموا على النبي صلى الله عليه وسلم فسألوه عن النبيذ . فنهاهم أن ينتبذوا في الدباء والنقير والمزفت والحنتم » (جامع الأصول ١٤٦/٥ ـ ١٤٧ ط الملاح)

(٥) الدباء هو القرع ، تتخذ من قشره آنية ، ونهي عنها لأنها من الآنية التي يسرع الشراب في الشدة إذا وضع فيها . والنقير فعيل بمعنى مفعول ، وهو أصل النخلة ، كانوا يأخذونه فينقرونه في جوفه ويجعلونه إناء ينتبذون فيه . والمزفّت الإناء المطلي = بالزفت ، وهو نوع من القار . والحنتم جرار خضر مدهونة كانت تحمل الخمر فيها إلى المدينة ، ثم اتسع فيها فقيل للخزف كله حنتم ، واحدها حَنْتَمَة . وكلها تشترك في إسراع الشراب في الشدة (نيل الأوطار ١٨٩/٨ وما بعدها ط مصطفى الحلبي)

(١) حديث : « كنت نهيتكم عن الأشربة ... » رواه مسلم عن بريدة مرفوعا (فيض القدير ٤٥/٥ ط الأولى .)

(٢) نيل الأوطار ١٨٤/٨ ط العثمانية المصرية .

والكافر . »[١] وما دام سؤره طاهراً فاستعمال آنيته جائز من باب أولى . واستدلوا بما روي « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنْزَلَ وفد ثقيف في المسجد » [٢] وكانوا مشركين ، ولو كان عين المشرك نجسا لما فعل ذلك . ولا يعارَض بقوله تعالى:(إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ) [٣] لأن المراد به النجس في الاعتقاد ، [٤] ومن باب أولى أهل الكتاب وآنيتهم . وذلك لقوله تعالى « وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ » [٥] وروى عبد الله ابن مغفَّل ، قال « دُلّيَ جِرابٌ من شَحْم يوم خيبر ، فالتزمته وقلت : والله لا أعطي اليوم أحداً من هذا شيئاً . فالتفَتُّ فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم يبتسم . » [٦] وروى أنس « أن النبيّ صلى الله عليه وسلم أضافه يهوديّ بخبز شعير وإهالةٍ سَنِخَةٍ . » [٧]

(١) فتح القدير ٧٥/١ ، والحطاب ١٢٢/١ ، والمغني ٦٨/١

(٢) خبر نزول وفد ثقيف في المسجد رواه أحمد ٢١٨/٤ ط الميمنية ، وأبو داود وعبد الرزاق وابن أبي شيبة والطحاوي وابن خزيمة في صحيحه والطبراني . (عمدة القاري ٢٧٣/٣ ط المنيرية ، وأماني الأحبار ١٨/١ ، ١٩ ط سهارنبور الهند، وابن ماجه ٥٥٩/١ ط عيسى الحلبي .)

(٣) سورة التوبة /٢٨

(٤) العناية مع فتح القدير ٧٥/١

(٥) سورة المائدة / ٥

(٦) رواه مسلم ولفظه « أصبت جرابا من شحم يوم خيبر ، قال : فالتزمته ، فقلت : لا أعطي اليوم أحدا من هذا شيئا ، قال : فالتفتُّ فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم متبسما . » (صحيح مسلم ١٣٩٣/٣)

(٧) حديث : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أضافه يهودي . . . » رواه أحمد بعدة روايات بأسانيده عن قتادة عن أنس أن يهوديا دعا النبي صلى الله عليه وسلم إلى خبز شعير وإهالة سنخة=

وتوضأ عمرُ من جَرّةِ نصرانيةٍ . [١]

وصرح القرافي من المالكية في الفروق بأن جميع ما يصنعه أهل الكتاب والمسلمون الذين لا يصلون ولا يستنجون ولا يتحرزون من النجاسات ، من الأطعمة وغيرها ، محمول على الطهارة ، وإن كان الغالب عليه النجاسة . [٢]

ومذهب الشافعية ، وهو رواية أخرى للحنابلة ، أنه يكره استعمال أواني أهل الكتاب ، إلا أن يتيقن طهارتها ، فلا كراهة ، وسواء المتدين باستعمال النجاسة وغيره . ودليلهم ما روى أبو ثعلبة الخُشَنيّ رضي الله عنه قال « قلت : يا رسول الله ، إنا بأرض أهل كتاب ، أنأكل في آنيتهم ؟ فقال : لا تأكلوا في آنيتهم إلا إن لم تجدوا عنها بدًّا ، فاغسلوها بالماء ، ثم كلوا فيها . » [٣] وأقل أحوال النهي الكراهة ، ولأنهم لا يجتنبون النجاسة ، فكُرِه لذلك ، على أن الشافعية يرون أن أوانيهم المستعملة في الماء أخفّ كراهة . [٤]

= فأجابه . (مسند أحمد ٢١٠/٣ ــ ٢١١) وأصله في البخاري (فتح الباري ٢٤٢/٤)

والإهالة (بكسر الهمزة وتخفيف الهاء) ما أذيب من الشحم والألية . وقيل : كل دَسَم جامد . وقيل : ما يؤتدم به من الأدهان . وقوله سنخة (بفتح المهملة ، وكسر النون ، بعدها معجمة مفتوحة) أي المتغيرة الريح . (فتح الباري ١٠٥/٥)

(١) توضّؤ عمر من جرة نصرانية رواه الشافعي والبيهقي بإسناد صحيح (المجموع ٣٠٠/١ ط المكتبة العالمية .)

(٢) الحطاب ١٢٢/١

(٣) حديث : « لا تأكلوا في آنيتهم . . . » رواه البخاري (فتح الباري ٥١٢/٩) ومسلم ١٥٣٢/٣

(٤) المجموع ٢٦٣/١ ، ٢٦٤ ، ونهاية المحتاج ١٢٧/١ ط مصطفى الحلبي ، والمغني مع الشرح ٦٨/١

آنية المشركين :

١٥ ـ يستفاد من أقوال الفقهاء التي تقدم بيانها أن أواني غير أهل الكتاب كأواني أهل الكتاب في حكم استعمالها عند الأئمة أبي حنيفة ومالك والشافعي وبعض الحنابلة .

وبعض الحنابلة يرون أن ما استعمله الكفار من غير أهل الكتاب من الأواني لا يجوز استعمالها لأن أوانيهم لا تخلو من أطعمتهم . وذبائحُهم ميتة ، فتكون نجسة . (١)

ثالثا : حكم اقتناء آنية الذهب والفضة :

١٦ ـ فقهاء المذاهب مختلفون في حكم اقتناء آنية الذهب والفضة :

فمذهب الحنفية ، وهو قول عند المالكية ، والصحيح عند الشافعية ، أنه يجوز اقتناء آنية الذهب والفضة ، لجواز بيعها ، ولاعتبار شقها بعد بيعها عيباً . (٢)

ومذهب الحنابلة ، وهو القول الآخر للمالكية ، والأصح عند الشافعية ، حرمة اتخاذ آنية الذهب والفضة ، لأن ما حرم استعماله مطلقا حرم اتخاذه على هيئة الاستعمال . (٣)

رابعا : حكم إتلاف آنية الذهب والفضة :

١٧ ـ من يرى جواز اقتناء أواني الذهب والفضة يرى أن إتلافها موجب للضمان . أما على القول بعدم

(١) المغني ١/٦٨ ، ٦٩

(٢) ابن عابدين ٥/٢١٨ ، والتاج والإكليل على هامش الحطاب ١/١٢٨ ، ونهاية المحتاج ١/٩١

(٣) المغني ١/٦٤ ، والحطاب ١/١٢٨ ، ونهاية المحتاج ١/٩١ ، وابن عابدين ٥/٢١٨

الجواز فإن إتلافها لا يوجب ضمان الصنعة إن كان يقابلها شيء من القيمة . والكل مجمع على ضمان ما يتلفه من العين . (١)

خامسا : زكاة آنية الذهب والفضة :

١٨ ـ آنية الذهب والفضة إذا بلغ كل منها النصاب وحال الحول عليه وجبت فيه الزكاة ، وتفصيل ذلك موطنه أبواب الزكاة .

آيسة

انظر : إياس

آية

التعريف :

١ ـ الآية لغة : العلامة والعبرة ، وشرعا هي جزء من سورة من القرآن تَبيَّنَ أوله وآخره توقيفا .

والفرق بين الآية والسورة أن السورة لا بدّ أن يكون لها اسم خاص بها ، ولا تقل عن ثلاث آيات . وأما الآية فقد يكون لها اسم كآية الكرسي ، وقد لا يكون ، وهو الأكثر . (٢)

(١) المراجع السابقة .

(٢) لسان العرب (أ ي ى) كشاف اصطلاحات الفنون ١/١٠٥ ط الخياط .

وقد استعمل الفقهاء الآية بالمعنى اللغوي أيضا ، حين أطلقوا على الحوادث الكونية ، كالزلازل والرياح والكسوف والخسوف ، الخ ، اسم الآيات .

الحكم الإجمالي :

٢ـ بما أن الآية جزء من القرآن الكريم فإن أحكامها تدور في الجملة على أنه هل تجري عليها أحكام المصحف أولا ؟ وذلك كما لو كتبت آية من القرآن على لوح فهل يجوز للمحدث مسّه ؟ من الفقهاء من منعه اعتبارا بما فيه من قرآن ، ومنهم من أجازه لعدم شبهه بالمصحف .(١)

كما اختلف الفقهاء في إجزاء قراءة الآية الواحدة في الصلاة ، على تفصيل لهم في ذلك .

مواطن البحث :

٣ـ **الطهارة :** يتعرض الفقهاء لحكم مسّ المحدث للوح كتبت عليه آية أو آيات ، في كتاب الطهارة ـ ما يحرم بالحدث .

الصلاة : تعرض الفقهاء لحكم قراءة الآية القرآنية أو الآيات في الصلاة ، في صفة الصلاة ، وعند الكلام على مستحبات الصلاة ، وذكروا كذلك ما يتصل بتلاوة الآية من أحكام ، كالتنكيس للآي ، وعدها بالأصابع ، والسؤال والتسبيح والتعوذ عند آية الرحمة أو آية العذاب ، وتكرار الآية الواحدة ، وقراءة الآيات من أثناء سورة .(٢)

(١) نهاية المحتاج للرملي ١/١١٠ ط مصطفى الحلبي.
(٢) كشاف القناع ١/٣٤٧ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥

كما ذكروا حكم قراءة خطيب الجمعة والعيدين والكسوف والاستسقاء للآية في الخطبة في صلاة الجمعة ، وفي صلاة العيدين ، وصلاة الكسوف ، وصلاة الاستسقاء .

كما ذكر بعض الفقهاء حكم الصلاة عند حدوث الآيات الكونية في صلاة الكسوف .

سجدة التلاوة : يذكر تفصيل أحكام تلاوة آية السجدة في مبحث سجدة التلاوة .(١)

حكم الآية في مواضع متفرقة : حكم الاستعاذة والبسملة قبل تلاوة الآية فصله الفقهاء في مبحث الاستعاذة من صفة الصلاة .

وتتعرض كتب الأذكار والآداب لتلاوة آيات معينة من القرآن الكريم في حالات خاصة ، كقراءة آية الكرسي قبل النوم ، وبعد الصلاة (٢) الخ .

أَب

التعريف :

١ـ الأب : الوالد ،(٣) وهو إنسان تولد من نطفته إنسان آخر.(٤) وله جموع ، أفصحها : آباء ، بالمد .

(١) وانظر كشاف القناع أيضا ٢/٣١
(٢) كشاف القناع ١/٣٣٨
(٣) لسان العرب ، مادة (أبو)
(٤) الكليات ١/١٥ ، ١٦ ط وزارة الثقافة ، دمشق.

وفي الاصطلاح : هو رجل تولّد من نطفته المباشرة على وجه شرعي ، أو على فراشه إنسان آخر.

و يطلق الأب من الرضاع على من نُسبَ إليه لبن المرضع ، فأرضعت منه ولداً لغيره ، و يعبّرون عنه بلبن الفحل .[١]

الحكم الإجمالي :

٢ـ لـمّا كان الأب والولد كالشيء الواحد ، لأن الولد بعض أبيه ، كان للأب اختصاص ببعض الأحكام في النفس والمال ، وترجع في جملتها إلى التراحم والمسئولية . وذلك كواجبه في الحفاظ على الولد ، والنفقة عليه ، فقد اتفقوا على أنه يجب على الأب نفقة الولد في الجملة . على تفصيل يرجع إليه في مباحث النفقة .[٢]

واتفقوا على أن للأب حق الولاية في تزو يج بنته على خلاف بينهم في البكر والثيب . و يقدم على جميع الأولياء إلا الابن ، فإنه يقدم على الأب عند جمهور الفقهاء .[٣] وفي هذه المسألة خلاف الحنابلة ، فإن الأب عندهم مقدم في ولاية التزو يج .

واتفقوا على أحقية الأب في الولاية على مال الصغير، أو المجنون ، أو السفيه من أولاده.[٤] كما اتفقوا على أنه لا يجب القصاص على الأب بقتل ولده ، على تفصيل عند المالكية .[١]

واتفقوا على أن الأب أحد الأفراد الستة ، الذين لا يحجبون عن الميراث حجب حرمان بغيرهم بحال ، وهم الأبوان والزوجان والابن والبنت ، وأنه يرث تارة بالفرض ، وتارة بالتعصيب ، وتارة بهما معا .[٢]

مواطن البحث :

٣ـ تكثر المسائل الفقهية التي تتصل بالأب ، وتفصل أحكامها في مواطنها من كتب الفقه ، وذلك في : الإرث ، والعقيقة ، والولاية ، والهبة ، والوصية ، والعتق ، ومحرمات النكاح ، والنفقة ، والقصاص ، والأمان ، والشهادة ، والإقرار.

(١) المغني والشرح الكبير ٢٠٤/٩ ط الأولى ، بالمنار، ومغني المحتاج ٤١٨/٣ ط مصطفى الحلبي .

(٢) الهداية ٤٥/٢ ط مصطفى الحلبي ، والشرح الصغير ٥٣٠/١ ط مصطفى الحلبي ، ومغني المحتاج ٤٤٦/٣ ط مصطفى الحلبي ، والمغني ٢٥٦/٩

(٣) مغني المحتاج ١٤٩/٣ ، ١٥١ ، والشرح الصغير ٣٨٢/١ ، ٣٨٣ ، وشرح المنتهى ١٧/٣ ، والهداية ١٩٨/١

(٤) المهذب ٣٣٥/١ ط مصطفى الحلبي ، والمحرر ٣٤٦/١ ، والهداية ٢٨/١ ، و بلغة السالك ١٣٨/٢ ط مصطفى الحلبي .

(١) الهداية ١٦١/٤ ، والمحرر ١٢٥/٢ ، والمهذب ١٧٤/٢ ، والشرح الصغير ٣٨٦/٢

(٢) نهاية المحتاج ٩/٦ وما بعدها ، والمحرر ٣٩٤/٢ وما بعدها ، والشرح الصغير ٦١٩/٤ وما بعدها ط دار المعارف ، وتبيين الحقائق ٢٣٠/٦ وما بعدها ط الأولى ، الاميرية .

إباحة

التعريف :

١ ـ الإباحة في اللغة : الإحلال ، يقال : أبحتك الشيء أي أحللته لك . والمباح خلاف المحظور.[٣]

وعرّف الأصوليون الإباحة بأنها خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين تخييراً من غير بدل .[٤]

(٣) لسان العرب (بوح) بتصرف .

(٤) مسلم الثبوت وشرحه فواتح الرحموت ١١٢/١ ط بولاق، والإحكام للآمدي ٦٣/١ ط صبيح .

وعرفها الفقهاء بأنها الإذن بإتيان الفعل حسب مشيئة الفاعل في حدود الإذن.[١] وقد تطلق الإباحة على ما قابل الحظر، فتشمل الفرض والإيجاب والندب.[٢]

الألفاظ ذات الصلة بالإباحة :

الجواز :

٢ ـ اختلف الأصوليون في الصلة بين الإباحة والجواز، فمنهم من قال : إن الجائز يطلق على خمسة معان : المباح ، وما لا يمتنع شرعا ، وما لا يمتنع عقلا ، أو ما استوى فيه الأمران ، والمشكوك في حكمه كسؤر الحمار،[٣] ومنهم من أطلقه على أعم من المباح،[٤] ومنهم من قصره عليه ، فجعل الجواز مرادفاً للإباحة.[٥]

والفقهاء يستعملون الجواز فيما قابل الحرام ، فيشمل المكروه.[٦] وهناك استعمال فقهي لكلمة الجواز بمعنى الصحة ، وهي موافقة الفعل ذي الوجهين للشرع ، والجواز بهذا الاستعمال حكم وضعي ، وبالاستعمالين السابقين حكم تكليفي .

الحل :

٣ ـ الإباحة ، فيها تخيير ، أما الحل فإنه أعم من ذلك شرعاً ، لأنه يطلق على ما سوى التحريم ، وقد جاء مقابلا له في القرآن والسنة ، كقوله تعالى : (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا)[١] وقوله : (يا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ)[٢] وقول النبيّ صلى الله عليه وسلم : « أما إني والله لا أحِلُّ حراماً ولا أحرِّمُ حلالاً ».[٣] ولما كان الحلال مقابلاً للحرام شمل ما عداه من المباح والمندوب والواجب والمكروه مطلقا عند الجمهور، وتنزيها عند أبي حنيفة . ولهذا قد يكون الشيء حلالاً ومكروهاً في آنٍ واحد ، كالطلاق ، فانه مكروه ، وإن وصفه الرسول صلى الله عليه وسلم بأنه حلال.[٤]

وعلى ذلك يكون كل مباح حلالاً ولا عكس .

الصحة :

٤ ـ الصحة هي موافقة الفعل ذي الوجهين

---

(١) التعريفات للجرجاني ص ٢ ط ١ بتصرف.

(٢) تبيين الحقائق ١٠/٦ ، ط الأميرية ١٣١٥ هـ.

(٣) مسلم الثبوت ١٠٣/١ ، ١٠٤

(٤) تيسير التحرير ٢٢٥/٢ ط مصطفى الحلبي ١٣٥٠ هـ، والتوضيح على التنقيح ٦٩/١ ط الأولى ١٣٢٢ هـ.

(٥) المستصفى ٧٤/١ ط الأميرية ١٣٢٢ هـ.

(٦) حاشية البيجوري على ابن قاسم ٤١/١ ط الحلبي ١٣٤٣ هـ.

---

(١) سورة البقرة / ٢٧٥

(٢) سورة التحريم / ١

(٣) حديث : « أما إني لا أحل حراماً ... » رواه أحمد والشيخان وأبو داود وابن ماجه عن المسور بن مخرمة بلفظ : « إنّ فاطمة بضعة منيّ ، وأنا أتخوّف أن تفتن في دينها ، وإني لست أحرّم حلالا ولا أحل حراما ، ولكنْ والله لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله تحت رجل واحد أبدا.) (الفتح الكبير ٣٩٨/١ ط دار الكتب العربية)

(٤) روى أبو داود وابن ماجه وغيرهما عن ابن عمر بسند ضعيف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أبغض الحلال الى الله الطلاق » . (فيض القدير ٧٩/١ ط التجارية)

للشرع (١) . ومعنى كونه ذا وجهين أنه يقع تارة موافقا للشرع ، لاشتماله على الشروط التي اعتبرها الشارع ، و يقع تارة أخرى مخالفا للشرع . والإباحة التي فيها تخيير بين الفعل والترك مغايرة للصحة . وهما ، وإن كانا من الأحكام الشرعية ، إلا أن الإباحة حكم تكليفي ، والصحة حكم وضعي على رأي الجمهور.

ومنهم من يرد الصحة إلى الإباحة فيقول : إن الصحة إباحة الانتفاع .(٢)

والفعل المباح قد يجتمع مع الفعل الصحيح ، فصوم يوم من غير رمضان مباح ، أي مأذون فيه من الشرع ، وهو صحيح إن استوفى أركانه وشروطه . وقد يكون الفعل مباحاً في أصله وغير صحيح لاختلال شرطه ، كالعقود الفاسدة . وقد يكون صحيحا غير مباح كالصلاة في ثوب مغصوب إذا استوفت أركانها وشروطها عند أكثر الأئمة .

التخيير:

٥ ـ الإباحة تخيير من الشارع بين فعل الشيء وتركه ، مع استواء الطرفين بلا ترتب ثواب أو عقاب ، أما التخيير فقد يكون على سبيل الاباحة ، أي بين فعل المباح وتركه ، وقد يكون بين الواجبات بعضها و بعض ، وهي واجبات ليست على التعيين ، كما في خصال الكفارة في قوله تعالى : (لا يُؤَاخِذُكُمُ اللهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ

(١) جمع الجوامع ١٠٠/٤ ط الأولى ١٩١٣م

(٢) الأسنوي على المنهاج على هامش التقرير والتحبير ٢٧/١

أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ)(١) فإنَّ فعلَ أي واحد منها يسقط المطالبة ، لكن تركها كلها يقتضي الإثم .

وقد يكون التخيير بين المندوبات كالتنفل قبل صلاة العصر، فالمصلي مخيّر بين أن يتنفل بركعتين أو بأربع .(٢)

والمندوب نفسه في مفهومه تخيير بين الفعل والترك ، وإن رجح جانب الفعل ، وفيه ثواب ، بينما التخيير في الإباحة لا يرجح فيه جانب على جانب ، ولا يترتب عليه ثواب ولا عقاب .

العفو:

٦ ـ من العلماء من جعل العفو الذي رفعت فيه المؤاخذة ، ونفي فيه الحرَج ، مساوياً للإباحة ، كما جاء في الحديث «إنَّ الله فَرَضَ فرائضَ فلا تُضيعوها ، وحدَّ حدوداً فلا تعتدُوها ، وحرَّمَ أشياء فلا تنتهكوها ، وعفا عن أشياء رَحمةً بكم من غير نسيان فلا تبحثوا عنها .»(٣) وهو ما يدل عليه قوله تعالى (لا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءَ إِنْ تُبْدَلَكُمْ تَسُؤْكُمْ وإِنْ تَسأَلُوا عَنْها حِينَ يُنَزَّلُ القُرْآنُ تُبْدَلَكُمْ ، عَفَا اللهُ عَنها .)(٤) فما عفا الله عنه لم يكلفنا به فعلا أو تركاً ،

(١) سورة المائدة /٨٩

(٢) الهداية ٦٦/١ ط مصطفى الحلبي .

(٣) حديث : « إن الله فرض ... » رواه الدارقطني قريبا منه ، والحاكم باختلاف . وهو ضعيف . (الدارقطني ٢٩٧/٤ ـ ٢٩٨ ط دار المحاسن ، والمستدرك ١١٥/٤ ط الأولى بالمطبعة النظامية ـ حيدر آباد ، والطبري في تفسيره موقوفاً ١١٤/١١ ط دار المعارف)

(٤) سورة المائدة / ١٠١

ولم يرتب عليه مثوبة ولا عقاباً . وهو بهذا مساوٍ للمباح .

ألفاظ الإباحة :

٧ ـ الإباحة إما بلفظ أو غيره ، سواء من الشارع أو من العباد . فمثال غير اللفظ من الشارع أن يرى رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلا من الأفعال ، أو يسمع قولا ، فلا ينكره ، فيكون هذا تقريراً يدل على الإباحة .

ومثاله من العباد أن يضع الشخص مائدة عامة ليأكل منها من يشاء .

وأما اللفظ فقد يكون صريحاً ، ومن ذلك نفي الجناح ونفي الإثم أو الحِنث أو السبيل أو المؤاخذة . وقد يكون غير صريح ، وهو الذي يحتاج في دلالته على الإباحة إلى قرينة . ومن ذلك : الأمر بعد الحظر، كقوله تعالى : (وإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا) (١) ومنه الأمر المقترن بالمشيئة ، والتعبير بالحل أو نفي التحريم أو الاستثناء من التحريم .

من له حق الإباحة :

الشارع :

٨ ـ الأصل أن حق الإباحة للشارع وحده من غير توقف على إذن من أحد ، وقد تكون الإباحة مطلقة كالمباحات الأصلية ، وقد تكون مقيدة إما بشرط كما في قوله تعالى:(أو مَا مَلَكْتُمْ مَفَاتِحَهُ) (٢) في شأن ما يباح أكله من ملك الغير من غير ضرورة ، أو مقيدة بوقت كإباحة أكل الميتة للمضطر.

(١) سورة المائدة /٢

(٢) سورة النور / ٦١

العباد :

٩ ـ الإباحة من العباد لابد فيها أن تكون على وجه لا يأباه الشرع ، وألا تكون على وجه التمليك ، وإلا كانت هبة أو إعارة .

وإذا كانت الإباحة من ولي الأمر فالمدار فيها ـ بعد الشرطين السابقين ـ أن تكون منوطة بالمصلحة العامة .

وهذه الإباحة قد تكون في واجب يسقط بها عنه ، كمن عليه كفارة ، واختار التكفير بالإطعام ، فإن الدعوة إلى تناوله إباحة تسقط عنه الكفارة ، إذ هو مخيرّ فيها بين التمليك لمن يستحق ، وبين الإباحة .

وهذا عند بعض الفقهاء كالحنفية ، خلافا للشافعية ومن وافقهم الذين يرون أن الإطعام في الكفارة يجب فيه التمليك . (١) والإنسان يعرف إذن غيره إما بنفسه ، وإما بإخبار ثقة يقع في القلب صدقه . فلو قال مملوك مثلا : هذه هديّة بعث بها إليك سيدي ، أو قال صبيّ : هذه هديّة بعث بها إليك والدي ، قبل قولهما في حلّها ، لأن الهدايا تُبعث في العادة على أيدي هؤلاء . (٢)

دليل الإباحة وأسبابها :

١٠ ـ قد يوجد فعل من الأفعال لم يدلّ الدليل السمعي على حكمه بخصوصه ، وذلك صادق بصورتين، الأولى عدم ورود دليل لهذا الفعل أصلا ، والثانية وروده ولكنه جهل . وأكثر الأفعال دلّ الدليل السمعي عليها وعرف حكمها ، وتفصيل ذلك فيما يلي :

(١) الوجيز للغزالي ٨٤/٢ ط الآداب والمؤيد ١٣١٧ هـ

(٢) ابن عابدين ٢٢٧/٥ ط الثالثة الأميرية ١٣٢٦ هـ

أ ــ البقاء على الأصل :

١١ ــ وهذا ما يعرف بالإباحة الأصلية ، وجمهور العلماء على أنه لاحرج على من تركه أو فعله . و يظهر أثر ذلك فيما كان قبل البعثة .

وهناك تفصيلات بين علماء الكلام في هذه المسألة يرجع إليها في الملحق الأصولي ، أو في كتب علم الكلام . وهذا الخلاف لا محصّل له الآن بعد ورود البعثة ، إذ دلّ النص من كتاب الله على أن الأصل في الأشياء الإباحة . قال تعالى : (وَسَخَّرَ لَكُمْ مَا فِي السَّموَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً مِنْهُ إِنَّ فِي ذٰلِكَ لآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) [١]

ب ــ ما جهل حكمه :

١٢ ــ قد يكون الجهل مع وجود الدليل ، ولكن المكلف ــ مجتهدا أو غير مجتهد ــ لم يطلع عليه ، أو اطّلع عليه المجتهد ولم يستطع استنباط الحكم .

والقاعدة في ذلك أن الجهل بالأحكام الشرعية إنما يكون عذرا إذا تعذر على المكلف الاطلاع على الدليل ، وكل من كان في إمكانه الاطلاع على الدليل وقصّر في تحصيله لا يكون معذورا . و يفصّل الفقهاء أحكام هذه المسألة في مواطنها .

ومن عُذِر بجهله فهو غير مخاطب بحكم الفعل ، فلا يوصف فعله بالإباحة بالمعنى الاصطلاحي الذي فيه خطاب بالتخيير وإن كان الإثم مرفوعاً عنه بعذر الجهل . [٢]

(١) سورة الجاثية / ١٣

(٢) تيسير التحرير ٢٢١/٤ ، ٢٢٧ ، والتقرير والتحبير ٣١٢/٣ ط الأميرية ١٣١٦ هـ ، والفروق ١٥٠/٢ ط دار إحياء الكتب العربية ١٣٤٤ هـ

وتفصل هذه الأحكام في مواطنها في بحث (الجهل) . و ينظر في الملحق الأصولي .

طرق معرفة الإباحة :

١٣ ــ طرق معرفة الإباحة كثيرة ، من أهمها :

النصّ : وقد تقدم الكلام عليه تفصيلا .

بعض أسباب الرخص : والرخصة هي ما شرع لعذر شاق استثناء من أصل كلي يقتضي المنع ، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه مع بقاء حكم الأصل . وذلك كالإفطار في رمضان في السفر ، والمسح على الخفّين ، على تفصيل للفقهاء يرجع اليه في مواطنه .

النسخ : وهو رفع الحكم الشرعي بنص شرعي متأخر.

والذي يهمنا هنا هو نسخ الحظر بنص شرعي متأخر فيما كان مباحاً قبل الحظر ، مثل جواز الانتباذ في الأوعية بعد حظره ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم « كنت نهيتكم عن الأوعية فانتبذوا ، واجتنبوا كل مسكر» [١] فالأمر بالنبذ بعد النهي عنه يفيد رفع الحرج ، وهو معنى الإباحة .

العرف: والمختار في تعريفه انه ما استقر في النفوس من جهة العقول ، وتلقته الطباع السليمة

(١) حديث : « كنت نهيتكم ... » رواه ابن ماجه عن بريدة بلفظ : « كنت نهيتكم عن الأوعية ، فانتبذوا فيه ، واجتنبوا كل مسكر » (ابن ماجه ١٧٤/٢ ط الأولى ، المكتبة العلمية ١٣١٣ هـ) وهو صحيح (السراج المنير ٩٨/٣ ط الميمنية)

بالقبول.[1] وهو دليل كاشف إذا لم يوجد نص ولا إجماع على اعتباره أو إلغائه، كالاستئجار بعوض مجهول لا يفضي إلى النزاع.

الاستصلاح (المصلحة المرسلة) :

هي كل مصلحة غير معتبرة ولا ملغاة بنص من الشارع بخصوصها، يكون في الأخذ بها جلب منفعة أو دفع ضرر، كمشاطرة عمر رضي الله عنه أموال الذين اتهمهم بالإثراء بسبب عملهم للدولة، وهذا حتى يضع مبدأ للعمال ألا يستغلوا مراكزهم لصالح أنفسهم.

متعلق الإباحة :

١٤ ــ متعلق الإباحة اهتم به الفقهاء، وتحدثوا عن أقسامه وفروعه، فقسموه من حيث مصدر الإباحة إلى قسمين: ما أذن فيه الشارع، وما أذن فيه العباد. ومن حيث نوع الإباحة إلى قسمين أيضا: ما فيه تملك واستهلاك وانتفاع، وما فيه استهلاك وانتفاع دون تملك. ولكل قسم حكمه، وبيانه فيما يأتي.

المأذون به من الشارع :

١٥ ــ المأذون به من الشارع ما ورد دليل على إباحته من نص أو من مصدر من مصادر التشريع الأخرى. والحديث هنا سيكون عن المأذون فيه إذناً عاماً لا يختص ببعض الأفراد دون بعضهم الآخر.

وفي ذلك مطلبان: مطلب للمأذون فيه على وجه التملك والاستهلاك، وهو المسمى عند الفقهاء بالمال المباح، ومطلب للمأذون فيه على وجه الانتفاع فقط، وهو المسمى بالمنافع العامة.

(١) تعريفات الجرجاني ص ١٣٠

المطلب الأول
ما أذن فيه الشارع على وجه التملُّك والاستهلاك

١٦ ــ المال المباح هو كل ما خلقه الله لينتفع به الناس على وجه معتاد، وليس في حيازة أحد، مع إمكان حيازته، ولكل إنسان حقّ تملُّكه، سواء أكان حيواناً أم نباتاً أم جماداً. والدليل على ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم «مَن سبقَ إلى ما لم يسبقهُ إليه مسلمٌ فهُوَ لَهُ».[1] وهذا التملك لا يستقرّ إلا عند الاستيلاء الحقيقي، الذي ضبطوه بوضع اليد على الشيء المباح، أي الاستيلاء الفعلي، أو كونه في متناول اليد، وهو الاستيلاء بالقوة. وقد قال العلماء: إن هذا الاستيلاء بإحدى صورتيه لا يحتاج الى نيةٍ وقصدٍ في استقرار الملكية، كما قالوا: إن الاستيلاء بوساطة آلة وحرفة ومهارة يحتاج إلى القصد ليكون استيلاء حقيقيا، وإلا كان استيلاء حكمياً. جاء في الفتاوى الهندية، فيمن علق كوزه، أو وضعه في سطحه، فأمطر السحاب وامتلأ الكوز من المطر،

(١) حديث: «من سبق ...» رواه أبو داود في الخراج، والضياء المقدسي، عن أم جندب، وإسناده جيد كما قال الحافظ ابن حجر، وسبقه إلى ذلك ابن الأثير وغيره. (فيض القدير ١٤٨/٦ ط الأولى، المكتبة التجارية) وقال المنذري: غريب، وقال البغوي: لا أعلم بهذا الإسناد حديثاً غير هذا. (عون المعبود ١٤٢/٣ ط دار الكتاب العربي)

فأخذه إنسان ، فالحكم هو استرداد الكوز ، لأنه ملك صاحبه ، وأما الماء فإن كان صاحب الكوز قد وضعه من أجل جمع الماء فيسترد الماء أيضا ، لأن ملكه حقيقي حينئذ ، فإن لم يضعه لذلك لم يسترده .[١]

ومن أمثلة الأموال المباحة الماء والكلأ والنار والموات والركاز والمعادن والحيوانات غير المملوكة . ولكلٍ أحكامه .

المطلب الثاني
ما أذن فيه الشارع على وجه الانتفاع

١٧ ــ وهو مايسمى بالمنافع العامة ، التي جعل الله إباحتها تيسيراً على عباده ، ليتقربوا إليه فيها ، أو ليمارسوا أعمالهم في الحياة مستعينين بها ، كالمساجد ، والطرق . و يرجع لمعرفة تفصيل أحكامها إلى مصطلحيهما .

المأذون فيه من العباد

١٨ ــ إباحة العباد كذلك على نوعين : نوع يكون التسليط فيه على العين لاستهلاكها ، ونوع يكون التسليط فيه على العين للانتفاع بها فقط .

إباحة الاستهلاك :

١٩ ــ لهذه الإباحة جزئيات كثيرة نكتفي منها بما يأتي :

أ ــ الولائم بمناسباتها المتعددة والمباح فيها الأكل والشرب دون الأخذ .

ب ــ الضيافة .

و يرجع في تفصيل أحكامها إلى مصطلحيها .

إباحة الانتفاع :

٢٠ ــ هذا النوع من الإباحة قد يكون مع ملك الآذن لعين ما أذن الانتفاع به كإذن مالك الدابة أو السيارة لغيره بركوبها ، وإذن مالك الكتب للاطلاع عليها . وقد يكون الإذن فيما لا يملك عينه ، ولكن يملك منفعته بمثل الإجارة أو الإعارة ، إن لم يشترط فيهما أن يكون الانتفاع شخصيا للمستأجر والمستعير.

تقسيمات الإباحة :

٢١ ــ للإباحة تقسيمات شتى باعتبارات مختلفة ، وقد تقدم أكثرها . و بقي الكلام عن تقسيمها من حيث مصدرها ومن حيث الكلية والجزئية :

أ ــ تقسيمها من حيث مصدرها :

٢٢ ــ تقسّم الإباحة بهذا الاعتبار إلى **إباحة أصلية** ، بألا يرد فيها نص من الشارع ، و بقيت على الأصل ، وقد سبق بيانها .

وإباحة شرعية : بمعنى ورود نصٍّ من الشارع بالتخيير، وذلك إما ابتداء كإباحة الأكل والشرب ، وإما بعد حكم سابق مخالف ، كما في النسخ ، أو الرُّخَص ، وقد سبق .

على أنه مما ينبغي ملاحظته أنه بعد ورود الشرع أصبحت الإباحة الأصلية إباحة شرعية لقول الله تعالى (هوَ الذي خَلَقَ لكُم مَا في الأرضِ جَميعاً)[١]

---

(١) الفتاوي الهندية ٤/٤٠٤ ط الأميرية ١٣١٠ هـ .

(١) سورة البقرة / ٢٩

وقوله: ﴿ وَسَخَّرَ لَكُم مَا في السَّمٰوَاتِ وَمَا في الأَرْضِ جَمِيعاً مِنهُ ﴾ [١]

فإن هذا النص يدل على أن كلّ ما خلقه الله يكون مباحاً إلا ما ورد دليل يثبت له حكما آخر، على خلاف وتفصيل يرجع إليه في الملحق الأصولي. [٢]

وقد يكون مصدر الإباحة إذن العباد بعضهم لبعض على ما سبق. (ف ٩) [٣]

ب ــ تقسيمها باعتبار الكلية والجزئية :

٢٣ ــ تنقسم أربعة أقسام :

١ ــ إباحة للجزء مع طلب الكل على جهة الوجوب، كالأكل مثلا، فيباح أكل نوع وترك آخر مما أذن به الشرع، ولكن الامتناع عن الأكل جملة حرام لما يترتب عليه من الهلاك.

٢ ــ إباحة للجزء مع طلب الكل على جهة الندب، كالتمتع بما فوق الحاجة من طيبات الأكل والشرب، فذلك مباح يجوز تركه في بعض الأحيان، ولكن هذا التمتع مندوب إليه باعتبار الكل، على معنى أن تركه جملة يخالف ما ندب إليه الشرع من التحدث بنعمة الله والتوسعة، كما في حديث « إن الله تعالى يحبُّ أن يرى أثر نعمته على عبده »[٤] وكما قال عمر ابن الخطاب رضي الله عنه « إذا أوسع الله عليكم فأوسعوا على أنفسكم . » [١]

٣ ــ إباحة للجزء مع التحريم باعتبار الكلّ، كالمباحات التي تقدح المداومة عليها في العدالة، كاعتياد الحلف، وشتم الأولاد، فذلك مباح في الأصل، لكنه محرم بالاعتياد.

٤ ــ إباحة للجزء مع الكراهة باعتبار الكلّ، كاللعب المباح، فإن ذلك وإن كان مباحا بالاصل إلا أن المداومة عليه مكروهة.

آثار الإباحة :

٢٤ ــ إذا ثبتت الإباحة ثبت لها من الآثار ما يلي :

أ ــ رفع الإثم والحرج :

وذلك ما يدل عليه تعريف الإباحة بأنه لا يترتب على الفعل المباح إثم.

ب ــ التمكن من التملّك المستقرّ بالنسبة للعين، والاختصاص بالنسبة للمنفعة :

وذلك لأن الإباحة طريق لتملك العين المباحة. هذا بالنسبة للعين. أما بالنسبة للمنفعة المباحة فإن

(١) سورة الجاثية / ١٣

(٢) للغزالي في شفاء الغليل (ص ٦٣٣) والآمدي في الإحكام (١٧٦/١ ط دار المعارف) كلام بأن لهذا الخلاف محصلاً ويرجع إليه في الملحق الأصولي.

(٣) المستصفى ٩٩/١، والمنهاج بشرح الاسنوي ٥٤/١، تيسير التحرير ٢٢٨/٢

(٤) حديث : « إن الله تعالى يحب ... » رواه الترمذي والحاكم عن ابن عمر، وقال الترمذي : حسن (فيض القدير ٢٩٣/٢)

(١) اثر : « إذا وسع الله عليكم ... » من قول عمر، وهو جزء من حديث رواه البخاري عن أبي هريرة قال : قام رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عن الصلاة في الثوب الواحد فقال : « أوكلكم يجد ثوبين » ثم سأل رجل عمر فقال : إذا وسّع الله فأوسعوا، جمع رجل عليه ثيابه ... (فتح الباري ٣٧٨/١ ط عبد الرحمن محمد) ورواه مالك عن ابن سيرين قال : قال عمر بن الخطاب : إذا أوسع الله عليكم فأوسعوا على أنفسكم ... (الموطأ ٩١١/١ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، والفروق ١٣٣/٣)

أثر الإباحة فيها اختصاص المباح له بالانتفاع. وعبارات الفقهاء في المذاهب المختلفة تتفق في أن تصرف المأذون له في طعام الوليمة قبل وضعه في فمه لا يجوز بغير الأكل، إلا إذا أذن له صاحب الوليمة أو دلّ عليه عرف أو قرينة. وبهذا تفارق الإباحة الهبة والصدقة بأن فيها تمليكا، كما أنها تفارق الوصية حيث تكون هذه مضافة الى ما بعد الموت، ولابد فيها من إذن الدائنين والورثة أحيانا، كما لابد من صيغة في الوصية.(١)

٢٥ ـ هذه هي آثار الإباحة للأعيان في إذن العباد. أما آثار الإباحة للمنافع فإن إباحتها لا تفيد إلا حِلّ الانتفاع فقط، على ما تقدم تفصيله. فحق الانتفاع المجرد من قبيل الترخيص بالانتفاع الشخصي دون الامتلاك، وملك المنفعة فيه اختصاص حاجز لحق المستأجر من منافع المؤجر، فهو أقوى وأشمل، لأن فيه حق الانتفاع وزيادة. وآثار ذلك قد تقدم الكلام عليها.

الإباحة والضمان:

٢٦ ـ الإباحة لا تنافي الضمان في الجملة، لأن إباحة الله ـ وإن كان فيها رفع الحرج والإثم ـ إلا أنها قد يكون معها ضمان، فإباحة الانتفاع تقتضي صيانة العين المباحة عن التخريب والضرر، وما حدث من ذلك لابد من ضمانه. وإباحة الأعيان كأخذ المضطر طعام غيره لا تمنع ضمان قيمته إذا كان بغير إذنه، لأن الله جعل للعبد حقاً في ملكه، فلا ينقل الملك منه إلى غيره إلا برضاه، ولا يصح الإبراء منه إلا بإسقاطه، كما يقول القرافي في الفروق.(١)

وحكى القرافي في هذه المسألة قولين:

أحدهما: لا يضمن، لأن الدفع كان واجبا على المالك، والواجب لا يؤخذ له عوض.

والقول الثاني: يجب، وهو الأظهر والأشهر، لأن إذن المالك لم يوجد، وإنما وجد إذن صاحب الشرع، وهو لا يوجب سقوط الضمان، وإنما ينفي الإثم والمؤاخذة بالعقاب.

أما إباحة العِباد بعضهم لبعض فقد تقدم الكلام عليها مفصلا.

ما تنتهي به الإباحة:

٢٧ ـ أولا: إباحة الله سبحانه لا تنتهي من جهته هو، لأنه سبحانه حيّ باق، والوحي قد انقطع، فلا وحي بعد محمد صلى الله عليه وسلم، وإنما تنتهي بانتهاء دواعيها، كما في الرُّخَص، فإذا وجد السفر في نهار رمضان مثلا وجدت الإباحة بالترخيص في الفطر، فإذا انتهى السفر انتهت الرخصة.

٢٨ ـ ثانيا: وإباحة العباد تنتهي بأمور:

أ ـ انتهاء مدتها إن كانت مقيدة بزمن، فالمؤمنون عند شروطهم، وإذا فقد الشرط فقد المشروط.

ب ـ رجوع الآذن في إذنه، حيث إنه ليس واجبا

---

(١) الفتاوي الهندية ٣٤٤/٥، ٣٤٥، وحاشية البجيرمي على الخطيب ٣٩١/٣ ط الحلبي ١٩٥١، وحاشية البجيرمي على المنهج ٤٣٤/٣، ونهاية المحتاج ٣٧٠/٢ ط الحلبي ١٩٣٨م، وبلغة السالك ٥٢٩/٢ ط الحلبي ١٩٥٢م، وتهذيب الفروق ١٩٥/١، والمغني ٢٨٨/٧ ط مكتبة القاهرة.

(١) ١٩٥/١

عليه ، فهو تبرع منه ، كما قال جمهور العلماء . وهي لا تنتهي بمجرد الرجوع ، بل لابد من علم المأذون له به ، كما هو مقتضى قواعد الحنفية ، وهو قول للشافعي . وذكر السيوطي في الأشباه والنظائر[١] قولا آخر للشافعي ، يفيد أن الإباحة تنتهي بمجرد رجوع الآذن ، ولو لم يعلم المأذون له .

جـ ـــ موت الآذن لبطلان الإذن بموته ، فتنتهي آثاره .

د ـــ موت المأذون له ، لان حق الانتفاع رخصة شخصية له لا تنتقل إلى ورثته إلا إذا نصّ الآذن على خلافه .

إبـــاق

التعريف :

١ ـــ الإباق لغة : مصدر أبق العبد ـــ بفتح الباء ـــ يأبِق و يأبُق، بكسر الباء وضمها ، أبْقاً وإباقاً ، بمعنى الهرب.[٢] والإباق خاص بالإنسان سواء أكان عبداً أم حراً .

وفي الاصطلاح : انطلاق العبد تمرداً ممن هو في يده من غير خوف ولا كدّ في العمل. فإن لم يكن كذلك فهو إما هارب ، وإما ضال وإما فارّ.[٣]

(١) ص ٢٢٣
(٢) لسان العرب (أبق)
(٣) رد المحتار ٣/٣٢٥ ط الأولى، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٢٧، ومغني المحتاج ٢/١٣ ط الحلبي .

لكن قد يطلق بعض الفقهاء لفظ الآبق على مَنْ ذهب مختفياً مطلقاً لسبب أو غيره .[١]

صفة الإباق (حكمه التكليفي) :

٢ ـــ الإباق محرم شرعاً بالا تفاق، وهو عيب في العبد، وقد عده ابن حجر الهيتمي والذهبي من الكبائر،[٢] ووردت في النهي عنه عدة أحاديث : منها ما روى جرير بن عبد الله البجلي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أيما عبد أبق من مواليه فقد كفر حتى يرجع إليهم » وفي رواية « أيما عبد أبق فقد برئت منه الذمة ».[٣]

بم يتحقق الإباق :

٣ ـــ الذي يفهم من عبارات الفقهاء أنه يشترط البلوغ والعقل في العبد إذا هرب يمكن اعتباره آبقا بالمعنى المتقدم،[٤] أما من لم يعقل معنى الإباق ـــ وهو غير العاقل البالغ ـــ فلا يكون آبقا ، و يسمى ضالا ، أو لقطة .[٥]

(١) المراجع السابقة .
(٢) الكبائر للذهبي (الكبيرة ٥٧) والزواجر لابن حجر ٢/٨٣ ط دار المعرفة.
(٣) حديث : « أيما عبد أبق ... » رواه مسلم بروايتيه عن جرير (صحيح مسلم ١/٨٣ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي)
(٤) الفتاوي الأنقروية ١/٢٠٤ ط الأميرية، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٢٧ ط الحلبي ، ومغني المحتاج شرح المنهاج ٢/٤٢٩ ط الحلبي، وكشاف القناع ٢/٤٢٠ ط الشرفية.
(٥) المراجع السابقة

أخذ الآبق :

٤ ـ يرى الحنفية والمالكية أنه يجب أخذ الآبق إن خُشي ضياعه وغلب على ظنه تلفه على مولاه إن لم يأخذه، مع قدرة تامة عليه. ويحرم عندهم أخذه لنفسه.[١]

أما إذا لم يخش ضياعه وقوي على أخذه فذلك مندوب عند الحنفية، إلا أن المالكية قالوا: يندب لمن وجد آبقا، وعرف ربه، أن يأخذه، لأنه من باب حفظ الأموال، إذا لم يخش ضياعه. أما إذا كان لا يعرف ربه فإنه يكره له أخذه لاحتياجه إلى الإنشاد والتعريف.[٢]

وعند الشافعية : أخذ الآبق ــ بدون رضا المالك ــ غير جائز، ويجوز بإذنه.[٣]

وعند الحنابلة : أخذ الآبق جائز، لأنه لا يؤمن لحاقه بدار الحرب وارتداده واشتغاله بالفساد، بخلاف الضوال التي تحتفظ بنفسها.[٤]

صفة يد الآخذ للآبق :

٥ ـ الذي يفهم من عبارات الفقهاء أن الآبق يعتبر أمانة بيد آخذه حتى يرده إلى صاحبه، ولا يضمنه إلا بالتعدي أو التفريط، وأنه إذا لم يجد سيّده دفعه إلى الإمام أو نائبه.[٥]

(١، ٢) فتح القدير ٤/٤٣٤ط الأميرية، ورد المحتار ٣/٣٢٥، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٢٧

(٣) مغني المحتاج شرح المنهاج ٢/٤١٠

(٤) كشاف القناع ٢/٤٢١

(٥) الفتاوي الأنقروية ١/٢٠٣، وجواهر الإكليل ٢/٢٢٠ ط الحلبي، ومغني المحتاج ٢/٤١٠، ومنتهى الإرادات ١/٥٥٢ ط دار العروبة .

الإنفاق على الآبق أثناء إباقه :

٦ ـ يرى الحنفية والشافعية أن آخذ الآبق إذا أنفق عليه بدون إذن الحاكم يكون متبرعاً، فلا يرجع على سيده بما أنفق[١] فإن كان بإذنه فله الرجوع.

و يشترط في الإذن عند الحنفية أن يقول : على أن ترجع بما أنفقت عليه.[٢]

وقال الشافعية : إن لم يجد الحاكم أشهد أنه أنفق ليرجع بما أنفق.[٣]

و يرى المالكية : أن نفقة الآبق في رقبته، لا في ذمة سيده.[٤]

و يرى الحنابلة : أنه إذا أنفق عليه آخذه ليرده على سيده فإن نفقته تكون على سيده يأخذها منه عند رده.[٥]

ضمان ما يتلفه الآبق :

٧ ـ اتفق الفقهاء على أن جناية العبد الآبق على شيء كجنايته قبل الاباق، لأنه في حال الإباق لا يزال في ملك سيده.

وجنايته إما أن تكون إتلافا لنفس، أو لجزء من آدمي، وإما أن تكون إتلافا لمال.

فإن قتل نفساً عمداً بغير حق وجب عليه القصاص، إلا إذا رضي ولي الدم بالعفو عن العبد وتصالح على مال، فيكون الواجب المال المصالح

---

(١) مجمع الأنهر ١/٤٣٤ ط الحاج محرم، ومغني المحتاج ٢/٤٣٤

(٢) مجمع الأنهر ١/٤٣٤

(٣) شرح روض الطالبين ٢/٤٤٤ ط الميمنية.

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٢٧

(٥) المغني مع الشرح الكبير ٩/٣١٧ ط المنار الأولى.

عليه، فإما أن يدفع به إلى أولياء الدم أو يفديه سيده.[١]

أما إذا أتلف جزءاً من آدمي أو أتلف مالا، فلكل مذهب من المذاهب الأربعة رأيه في بيان هذا الحكم، يرجع إليه في باب الضمان.

دية الآبق لمن تكون ؟

٨ ــ اتفق الفقهاء على أن الآبق لا يزال مملوكا لسيده، فإذا قتل على وجه يستوجب الدية، أو أتلف من بدنه ما يستوجب الأرش، فديته وأرش الجناية عليه لسيده.[٢]

بيع الآبق ومتى يجوز ؟

٩ ــ يجوز ــ اتفاقا ــ للمالك بيع عبده الآبق إذا قدر على تسليمه للمشتري، كما يجوز للقاضي بيع الآبق إذا دُفع إليه ورأى المصلحة في بيعه بعد أن يحبسه، على خلاف في مدة حبسه بين المذاهب.[٣]

وليس لآخذ الآبق أن يبيعه لأنه ليس ملكا له عند من يقول بمنع بيع الفضولي ولأن المالك مجهول عند من يقول بصحة بيعه.

اعتبار الإباق عيباً في العبد :

١٠ ــ الإباق في العبد والأمة عيب يرد به المبيع، وتفصيل ذلك في خيار العيب.

إباق العبد من آخذه :

١١ ــ تقدم القول (ف ٥) أن يد آخذ الآبق يد أمانة. وعلى ذلك فإنه إذا هرب منه، من غير تعد ولا تفريط، فلا ضمان عليه.

عتق الآبق قبل رده :

١٢ ــ أجمع الفقهاء على أن مولى العبد الآبق لو أُعتقه حال إباقه وقبل تسلمه من آخذه نفذ عتقه.[١]

رد الآبق والجعل فيه :

١٣ ــ يؤخذ من تعريف الجعل ــ عند الفقهاء ــ أنه مقدار من المال يستحقه من ردّ آبقا أو ضالة نظير قيامه بهذا العمل.

واختلفوا في مقدار الجعل : فيرى المالكية والشافعية والحنابلة أن مقدار الجعل المستحق لرادّ الآبق هو ما سمّاه الجاعل، أو ما تم الاتفاق عليه بين الآذن بالعمل والعامل.[٢]

غير أن الحنابلة قالوا : إن كان المسمى أقل مما قدره الشارع وهو دينار أو اثنا عشر درهما ــ فلرادّ الآبق ما قدره الشارع[٣] على أحد قولين، والقول الآخر أنه يؤخذ بالمسمى بالغا ما بلغ. وفي ذلك تفصيل وخلاف أصبح مما لا حاجة إليه.

و يرى الحنفية أن أقصى مقدار الجعل هو ما قدره الشارع وهو أربعون درهما، إذا كان من مسافة قصر

(١) تبيين الحقائق ١٥٤/٦ ط الأميرية، والشرح الكبير للدردير ٢٤١/٤ ط عيسى الحلبي، والمحرر ١٢٥/٢ ط السنة المحمدية، وشرح الروض ١٣/٤، ٤٥، والقليوبي ١٥٧/٤، ١٥٨ ط الحلبي.

(٢) المبسوط للسرخسي ٢٣/١١ ط الأولى، والدسوقي على الشرح الكبير ١٢٨/٤، وحاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٣٢٨/٧ ط مصطفى الحلبي، والمغني لابن قدامة ٣٥٢/٩

(٣) الفتاوي الهندية ٢٩٩/٢ ط المكتبة الإسلامية، وحاشية الدسوقي ١١/٣، والمجموع ٢٧٣/٩ ط الإرشاد بجدة، ونيل المآرب ٩٩/١ ط بولاق.

(١) فتح القدير ٤٣٨/٤ ط بولاق، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١٢٧/٤ ط الحلبي، ومغني المحتاج ١٣/٢ ط الحلبي، والمغني لابن قدامة ٢٣٨/١٢

(٢) الشرح الصغير ٨٣/٤، ٨٤ ط دار المعارف بمصر، والأم ٦٩/٤ المطبعة الفنية، وكشف المخدرات ص ٣٠٥ ط السلفية.

(٣) الإقناع لأبي النجا المقدسي ٣٩٤/٢ ط دار المعرفة ببيروت.

فأكثر، لورود أثر عن ابن مسعود بذلك التقدير. [١]

تصرفات الآبق :

١٤ ـ تصرفات الآبق إما أن تكون مما تنفذ عليه في الحال، كالطلاق، وإما أن يكون لها اتصال بالمال وحقوق الغير، كالزواج والإقرار والهبة.

فالتي تنفذ عليه في الحال صحيحة نافذة. وأما تصرفاته التي تترتب عليها التزامات مالية، كالنكاح والإقرار والهبة .. الخ، فإنها تقع موقوفة على إذن السيد، سواء كانت قولية أم فعلية. [٢]

إباق العبد من غير مالكه وآخذه :

١٥ ـ اتفق الفقهاء على أنه إذا أبق العبد من المستعير أو المستأجر أو الوصي فإنه لا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط، لأن يد كل واحد من هؤلاء يد أمانة. [٣]

ولو أبق العبد من غاصبه فإن الغاصب يكون ضامناً، لتعديه، فيلزمه قيمة العبد يوم غصبه.

أما إن أبق من مرتهنه، فإن كان بتعدّ أو تفريط فهو مضمون عليه إجماعاً، وإن كان بغير تعدّ ولا تفريط فالجمهور على أنه غير مضمون، لأن الرهن أمانة في يد المرتهن، خلافاً للحنفية، فهو مضمون

(١) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٣/٣٢٦ بولاق. و يشيرون بالتقدير المذكور إلى قول ابن مسعود « أقصى جعل الآبق أربعون درهماً من كلّ رأس » أخرجه عبد الرزاق والطبراني والبيهقي (نصب الراية ٣/٤٧٠)

(٢) الفتاوى الهندية ١/٣٥٣، والشرح الصغير ٢/٥٤٣، ومغني المحتاج ٣/٢٧٩، والمغنى لابن قدامة ٦/١٣٣.

(٣) جامع الفصولين ٢/١٥٦ ط الاولى، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٢٨، والمنهاج وشرح المغني ٢/٣٥١

عندهم بالأقل من قيمته ومن الدين. [١]

نكاح زوجة الآبق :

١٦ ـ اتفق الفقهاء على أن زوجة العبد الآبق لا يصح زواجها حتى يتحقق موته أو طلاقه أو يحكم بتطليقها منه للغيبة أو لعدم الإنفاق. وفي ذلك تفصيل موطنه أحكام المفقود والطلاق. [٢]

إباق العبد من الغنيمة قبل القسمة :

١٧ ـ من الأصول العامة المتفق عليها بين الفقهاء أن الغنيمة قبل القسمة أموال عامة للمسلمين، ولا تدخل في ملكية الغانمين إلا بعد القسمة. وعلى هذا فلو أبق عبد من الغنيمة قبل القسمة فإنه يطلب في مظانه، و يبحث عنه، و يعلن عن جُعل لمن يرده يصرف من بيت المال أو من الغنيمة نفسها. فإذا عاد الآبق تجرى عليه القسمة كباقي الأموال. [٣]

ادعاء ملكية الآبق، ومتى تثبت ؟

١٨ ـ إذا جاء من يدعي ملكية الآبق، فلا يخلو الحال: إما أن يكون الآبق تحت يد القاضي، أو تحت يد ملتقطه وآخذه.

فإن كان تحت يد القاضي، فإن الفقهاء يرون أن القاضي لا يسلمه لمدعيه إلا ببينة قاطعة، تصف العبد، وتقرّر أنه عبد لمدعيه لم يهبه ولم يبعه، أو لا يُعلم أنه باعه أو وهبه. فإن تحقق ذلك سلمه القاضي

(١) جامع الفصولين ٢/١٦٢، والدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٢٨، والاختيار ٢/٦٤ ط مصطفى الحلبي، والمغني شرح المنهاج ٢/٢٧٦، والإقناع ٢/٣٤٥

(٢) الجوهرة النيرة ١/٤٦٥ ط الأولى، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢/٤٧٩، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٤/٤٥٧ ط الميمنية، والمغني ٩/١٣٠

(٣) المغني لابن قدامة ١٠/٦

لمدعيه.[١] وزاد أبو يوسف من الحنفية استحلافه.

أما إذا كان الآبق في يد ملتقطه، فيرى الحنفية أنه لا يدفعه إلى مدّعيه إلا بأمر القاضي.[٢]

و يرى المالكية : أنه يدفعه إليه بشاهد ويمين.[٣]

و يرى الشافعية والحنابلة : جواز أن يدفعه إلى مدعيه ببينة يقيمها المدعي، أو اعتراف العبد أنه سيده، لكن الأحوط ألا يدفعه إلا بأمر الحاكم.[٤]

زكاة الفطر عن العبد الآبق :

١٩ ـ يرى الحنفية أنه لا يجب على السيد أن يدفع زكاة الفطر عن عبده الآبق.[٥] وهو مذهب عطاء والثوري.[٦]

و يرى المالكية والشافعية والحنابلة أن زكاة الفطر تجب عن العبد الآبق، على تفصيل عندهم في ذلك، موطنه صدقة الفطر.[٧] وأوجبها كذلك أبو ثور وابن المنذر، والزهري إذا علم مكانه، والأوزاعي إن كان في دار الإسلام.[٨]

عقوبة الإباق :

٢٠ ـ تقدم الكلام في أن الإباق محرم شرعا، وعده بعضهم من الكبائر (ر: ف ٢)، وبما أنه لا حدّ فيه يعزر فاعله. و يكون التعزير هنا من الحاكم أو السيّد.

(١) فتح القدير ٤/٤٣٤، ٤٣٥، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/١٢٧، والأم ٤/٦٧، والمغني ٦/٣٥٧.

(٢) الأنقروية ١/٢٠٣

(٣) الدسوقي ٤/١٢٨

(٤) الأم ٤/٦٧، والمغني ٦/٣٥٧

(٥) حاشية ابن عابدين ٢/٧٥

(٦) المغني ٢/٦٧٢

(٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/٥٠٧، والمجموع ٦/١١٣، والمغني ٢/٦٧٢

(٨) المغني ٢/٦٧٢

إبانة

التعريف :

١ ـ الإبانة مصدر أبان، ومن معانيها اللغوية الإظهار، والفصل. وقال صاحب المحكم : القطع إبانة أجزاء الجِرْم. والإبانة بمعنى الفصل مرادفة للتفريق.[١]

وأغلب تناول الفقهاء لها بمعنى الفصل والقطع.

وإبانة الزوجة تكون بالطلاق البائن أو الخلع، وحينئذ تملك المرأة نفسها، ولا يحق للزوج مراجعتها إلا بعقد جديد.

الحكم الإجمالي :

٢ ـ من أحكام الإبانة ما اتفق عليه الفقهاء في الجملة أن ما أبين من حيّ ـ غير الصوف والشعر من المأكول ـ فهو كميتَتِه، لخبر « ما أبين من حيّ فهو ميت ».[٢]

(١) المغرب، تاج العروس، المصباح (بين، وفرق)، وتهذيب الأسماء واللغات (قطع).

(٢) البدائع ٥/٤٤ ط الجمالية، والدسوقي على الشرح الكبير ٢/١٠٨ وما بعدها ط الحلبي، والبجيرمي على الخطيب ٤/٢٥٦، والمغني مع الشرح الكبير ١١/٥٣، ٥٤ ط الأولى، المنار. وحديث « ما أبين من حي فهو ميت » روي بعدة روايات، فقد رواه الحاكم عن أبي سعيد بلفظ : « ما قطع من حيّ فهو ميت » وفيه قصة، ذكر الدارقطني علته، ثم قال : والمرسل أصح. ورواه ابن ماجه وغيره باختلاف، وإسناده =

وما قطع بعد التذكية وقبل الموت يحل تناوله ، وإن كان مكروها في الجملة .[١]

مواطن البحث :

٣ ـــ الكلام في الإبانة يذكر في مبحث النجاسة ، وفي العورة (لمس العضو المبان ، والنظر إليه) وفي الدفن ،[٢] وفي الطلاق ، والخلع ،[٣] وفي الجنايات (الجناية على الأطراف ،)[٤] وفي اللعان ، وفي الذبائح (كيفية الذبح)، وفي الصيد .[٥]

ابتداع

انظر : بدعة

ضعيف (تلخيص الحبير ٢٨/١ ـــ ٢٩ ط الفنية) واستدرك الذهبي على الحاكم في تصحيحه (فيض القدير ٤٦١/٥ ط الأولى التجارية) وهومن رواية (أبي داود ١٤٨/٣ ط الثانية التجارية) وفي إسناده ضعف. وقال الترمذي عقب روايته : هذا حديث حسن غريب . (تحفة الأحوذي ٥٥/٥ ـــ ٥٦ ط الفجالة) .

(١) البدائع ٤٥/٥ ط الجمالية ، والدسوقي ١٠٨/٢ ط عيسى الحلبي ، والشرواني على التحفة ، ٣٢٥/٩ ط دار صادر، والمغني مع الشرح ٥٣/١١ ، ٥٤

(٢) القليوبي ٢٠٨/٣ ، ٢١١ ط مصطفى الحلبي ، والبجيرمي على الخطيب ٢٦٥/٤

(٣) القليوبي ٣٨/٤

(٤) القليوبي ١١٣/٤

(٥) البدائع ٤٤/٥ ، ٤٥ ، الدسوقي ١٠٨/٢، ١٠٩

إبدال

التعريف :

١ ـــ الإبدال لغة : جعل شيء مكان شيء آخر ، والاستبدال مثله ، فلا فرق عند أهل اللغة بين اللفظين في المعنى .[١] وكذلك الأمر عند الفقهاء ، فهم يستعملون اللفظين أحدهما مكان الآخر .[٢]

الحكم الإجمالي :

٢ ـــ الإبدال أو الاستبدال نوع من التصرفات ، الأصل فيه الجواز إذا كان صادراً ممن هو أهل للتصرف ، فيما يجوز له التصرف فيه ، إلا فيما يخالف الشرع .[٣]

وقد يطرأ على هذا الحكم ما يجعل الفقهاء يختلفون فيه بين الجواز والمنع والوجوب .

ومن ذلك مثلا اختلافهم فيما يتعلق به حق شرعي ، كالزكاة والكفارة ، فجمهور الفقهاء غالبا ما يمنعون إبدال الواجب إخراجه فيهما بالقيمة ، لأن الحق لله تعالى ، وقد علقه على ما نص عليه ، فلا يجوز

(١) اللسان وتاج العروس المصباح المنير(بدل) .

(٢) ابن عابدين ٢١/٢ ط بولاق ، والخرشي ١٥/٧ ط بولاق ، والقليوبي ٤٧/٣ ، ٨٠ ط مصطفى الحلبي ، والمغني ٥٣٤/٢ ط المنار الأولى .

(٣) البدائع ٨١/٥ ط الجمالية ، والشرح الصغير ٧٣/٢ ط الحلبي ، ونهاية المحتاج ٨٦/٤ ط مصطفى الحلبي ، والمغني ١١٤/٤

نقل ذلك إلى غيره، بينما يجيز الحنفية إبدال الواجب إخراجه فيها بالقيمة، لتعلق الوجوب عندهم بمعنى المال، وهو المالية والقيمة.[١]

٣ ــ وفي عقود المعاوضات، كالبيع، اختلف الفقهاء في حكم إبدال الأثمان فالحنفية يجيزون إبدال الأثمان قبل القبض، لأنها لا تتعين بالتعيين، ولأن العقد لا ينفسخ بهلاكها، بدليل ما رواه ابن عمر، قال: «كنا نبيع الإبل بالبقيع بالدراهم، فنأخذ بدل الدراهم الدنانير، ونبيعها بالدنانير فنأخذ بدلها الدراهم، فسألنا النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فقال: لا بأس إذا تفرقتما وليس بينكما شيء»[٢] والمراد من الحديث العين لا الدين، بينما يقول الشافعية وزفر من الحنفية: إن كان الثمن متعينا، نقدا أو غيره، فلا يجوز التصرف فيه قبل القبض، وإن كان في الذمة جاز إبداله قبل القبض. واستدلوا بالحديث السابق أيضا على أنه إبدال لثمن غير متعين بل هو في الذمة. وقريب من هذا رأي الحنابلة والمالكية.

أما المبيع فعند الحنفية لا يجوز إبدال المبيع المنقول قبل قبضه. وفي العقار خلاف.

وعند الشافعية لا يجوز إبدال المبيع والثمن المعين قبل القبض.

وعند الحنابلة يجوز التصرف في المبيع قبل القبض لما لا يحتاج إلى قبض، أما ما يحتاج إلى قبض فلا يجوز إبداله قبل القبض.

والمالكية يجيزون التصرف في المبيع قبل القبض، إلا طعام المعاوضة.

وكل ما مرّ إنما هو في غير الصرف والسلم، وفي غير الربويات فإنه لا يجوز فيها الإبدال[١].

وقد يكون الإبدال واجبا، كما إذا تعيبت الدابة، أو بانت مستحقة، في إجارة الذمة، فلا تنفسخ الاجارة، بل يلزم الْمُؤجِرَ إبدالها.[٢]

وقد يكون للإبدال أحوال وشروط خاصة، كما في الوقف.[٣]

وهو أحد الشروط العشرة التي اعتاد الواقفون ذكرها في حجج أوقافهم. ويقرنون الإبدال بالاستبدال، مما جعل الموثقين يفرقون بينها،

---

(١) ابن عابدين ٢٢/٢ ط الأميرية، والبدائع ١٠٢/٥، ١٣٢، والشرح الصغير مع حاشية الصاوي ٢٣٥/١ ط مصطفى الحلبي، والمهذب ١٥٠/١ ط عيسى الحلبي، والمغني ٦٥/٣ و٣٧٥/٧

(٢) حديث: «لا بأس إذا تفرقتما...» رواه أصحاب السنن عن ابن عمر بعدة روايات، وأحمد وابن حبان والحاكم وصححه، قال الترمذي والبيهقي: لم يرفعه غير سماك، وعلق الشافعي القول به على صحة الحديث، ونقل الحافظ الأقوال في وقفه (تلخيص الحبير ٢٥/٣ ــ ٢٦ ط الفنية، ونصب الراية ٣٣/٤ ــ ٣٤ ط الأولى، ورواه الدارقطني بمعناه، وفي التعليق المغني: رواته ثقات (سنن الدارقطني ٢٣/٣ ــ ٢٤ ط دار المحاسن)

(١) البدائع ٢٣٣/٥، ونهاية المحتاج ٨٣/٤، ٨٨، والمغني ٤٣/٤، ١١٣ ط المنار الثالثة، والشرح الصغير ٧٣/٢ ــ ٧٥ ط مصطفى الحلبي، ومواهب الجليل ٣٤٠/٤ نشر مكتبة النجاح بليبيا.

(٢) القليوبي ٨٠/٣ ط مصطفى الحلبي، والخرشي ١٥/٧، والمغني ٤٣٤/٥

(٣) ابن عابدين ٣٨٨/٣ ط الأميرية الأولى ومابعدها، والخرشي ٩٥/٧ ط بولاق، والمغني ٥٧٥/٥

فيطلقون الإبدال على جعل عين مكان أخرى ، والاستبدال على بيع عين الوقف بالنقد .

مواطن البحث :

٤ ــ تأتي أحكام الإبدال والاستبدال عند الفقهاء في مسائل متعددة المواطن مفصلة فيها أحكام كل مسألة ، جوازاً أو منعاً أو إيجاباً ، ومن ذلك الزكاة والأضحية والكفارة والبيع والشفعة والإجارة والوقف وغير ذلك .

إبــراء

التعريف بالإبراء :

١ ــ من معاني الإبراء في اللغة : التنزيه والتخليص والمباعدة عن الشيء . قال ابن الأعرابي : برئ : تخلص وتنزّه وتباعد ، فالإبراء على هذا : جعل المدين ــ مثلا ــ بريئا من الدين أو الحق الذي عليه . والتبرئة : تصحيح البراءة ، والمبارأة : المصالحة على الفراق .

وأما في الاصطلاح فهو إسقاط الشخص حقاً له في ذمة آخر أو قِبَله . فإذا لم يكن الحق في ذمة شخص ولا تجاهه ، كحق الشفعة ، وحق السكنى الموصى به ، فتَرْكُه لا يعتبر إبراء ، بل هو إسقاط محض . وقد اختير لفظ (إسقاط) في التعريف ــ بالرغم من أن في الإبراء معنيين هما الإسقاط والتمليك ــ تغليباً لأحد المعنيين ، ولأنه لا يخلو من وجه إسقاط على ما سيأتي.[١]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ــ البراءة ، والمبارأة ، والاستبراء :

٢ ــ (البراءة) : هي أثر الإبراء ، وهي مصدر برئ . فهي مغايرة له في الفقه ، غير أن البراءة كما تحصل بالإبراء الذي يتحقق بفعل الدائن ، تحصل بأسباب أخرى غيره ، كالوفاء والتسليم من المدين أو الكفيل. وتحصل البراءة بالاشتراط ، كالبراءة من العيوب ، و يعبر عنها بالتبرؤ أيضاً ، وتفصيله في خيار العيب ، والكفالة .

وقد تحصل البراءة بإزالة سبب الضمان ، أو بمنع صاحب التضمين من إزالته ، ومن ذلك ما صرح به الشافعية من أن حافر البئر في أرض غيره إن أراد ردمها فمنعه المالك فإنه يبرأ وإن لم توجد صيغة إبراء.[٢]

ومما يؤكد التباين بينهما ما جاء في بعض المسائل من تقييد البراءة بالإبراء أو الإسقاط لتمييزها عن البراءة بالاستيفاء . وفي ذلك يقول ابن الهمام : البراءة بالإبراء لا تتحقق بفعل الكفيل ، بل بفعل

---

(١) لسان العرب ، والمصباح ، (برئ) ، وتهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢٤ ، وطلبة الطلبة للنسفي ٣٤ ، وبداية المجتهد ١٥٣/٢ ط الخانجي ، وفتح القدير ٣٥٦/٣ ط بولاق ، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار شرح تنوير الأبصار ٢٧٦/٤ ط بولاق.

(٢) حاشية القليوبي على شرح المنهاج ٣٧/٣ ط عيسى الحلبي.

الطالب ــ أي الدائن ــ فلا تكون حينئذ مضافة إلى الكفيل . ونحوه بحث بعض الشافعية في تلفيق شهادتي الإبراء والبراءة ، كأن شهد واحد بأن المدعي أبرأه ، وآخر بأنه بريء إليه منه ، ورجحوا جوازه واعتبار الشهادة مستكملة النصاب.(١)

٣ ــ أما (المبارأة) فهي مفاعلة وتقتضي المشاركة في البراءة.(٢) وهي في الاصطلاح اسم من أسماء الخلع ، والمعنى واحد ، وهو بذل المرأة العوض على طلاقها . لكنها تختص بإسقاط المرأة عن الزوج حقاً لها عليه . فالمبارأة صورة خاصة للإبراء تقع بين الزوجين ، لإيقاع الزوج الطلاق ــ إجابة لطلب الزوجة غالباً ــ مقابل عوض مالي تبذله للزوج هو تركها ما لها عليه من حقوق مالية ، كالمهر المؤجل ، أو النفقة المستحقة في العدة . والجمهور على أنه لا يسقط بها أي حق إلا بالتسمية ، خلافاً لأبي حنيفة وأبي يوسف القائلين بسقوط جميع حقوقها الزوجية . وتفصيل ذلك موطنه عند الكلام عن (الخلع).(٣)

ولابن نجيم من الحنفية رسالة في الطلاق الموقع في مقابلة الإبراء حقق فيها أنه يقع بائناً ، لوقوعه بعوض ، وأما في قوله : متى ظهر كذا وأبرأتني من مهرك فأنت طالق فليس بائناً لأنه جعل الطلاق معلقاً بالإبراء فالإبراء شرط للطلاق وليس عوضاً.(١)

٤ ــ وأما (الاستبراء) فهو يأتي بمعنيين ، أحدهما : هو تعرّف براءة الرحم ، أي طهارته من ماء الغير. وهو حيث لا تجب على المرأة عدة . وأحكامه مفصلة في مصطلحه . والمعنى الآخر: هو طلب نقاء المخرجين مما ينافي التطهر، وتفصيل أحكامه في مصطلح (قضاء الحاجة).(٢)

ب ــ الإسقاط :

٥ ــ الإسقاط لغة : الإزالة ، واصطلاحاً : إزالة الملك أو الحق لا إلى مالك أو مستحق . وهو قد يقع على حق في ذمة آخر، أو قبله ، على سبيل المديونية (كالحال في الإبراء) كما قد يقع على حق ثابت بالشرع لم تشغل به الذمة (كحق الشفعة) . و يكون بعوض و بغير عوض . فالإبراء أخص من الإسقاط ، فكل إبراء إسقاط ، ولا عكس.(٣)

ومما يدل على أن الإبراء نوع من الإسقاط تقسيم القرافي الإسقاط إلى نوعين ، أحدهما : بعوض، كالخلع. والآخر: بغير عوض ، ومثّل له بالإبراء من الديون . وسيأتي تفصيل ذلك.(٤)

---

(١) فتح القدير ٣١٠/٦ ط دار إحياء التراث ، والقليوبي ٣٧/٣، أسنى المطالب شرح روض الطالب ٣٠٩/٢ ط المكتبة الاسلامية.

(٢) طلبة الطلبة ٥٩

(٣) بداية المجتهد ٦٦/٢ ط المعاهد، والفتاوي البزازية ٢١٠/٤ بهامش الهندية، وحاشية ابن عابدين ٥٦٠/٢، والشرواني على التحفة ٥/٧، مكة ،والقليوبي ٣٠٧/٣، ٣١٤، والمقنع ١٢٩/٣، وجواهر الإكليل ٣٣١/٢

---

(١) رسالة (الطلاق المعلق على الإبراء) من رسائل ابن نجيم ص ٢٦ مطبوعة عقب حاشية الحموي على الأشباه ط استانبول.

(٢) طلبة الطلبة ٣ ، ٩ ، ٤٤ ، ٥٦

(٣) تاج العروس ، ولسان العرب ، (سقط)

(٤) الذخيرة للقرافي ٥٩/١ ، والفروق ١١٠/٢ ط دار المعرفة

والإسقاط متمحض لسقوط ما يقع عليه اتفاقاً، في حين أن الإبراء مختلف في أنه إسقاط فيه معنى التمليك، أو تمليك محض، أو إسقاط محض على ما سيأتي بيانه.

هذا، وان القليوبي من الشافعية أفاد أن غير القصاص لا يسمى تركه إسقاطاً، وإنما يقال له: إبراء.[1] والظاهر ان ذلك بحسب مألوف المذهب.

وقد يستعمل الإبراء في موطن الإسقاط، كما في خيار العيب، فالإبراء من العيب كناية عن إسقاط الخيار.

ج ــ الهبة:

٦ ــ الهبة لغة: العطية الخالية عن الأعواض والأغراض، أو التبرع بما ينفع الموهوب له مطلقاً. وهي شرعاً: تمليك العين بلا عوض.[2]

والذي يوافق الإبراء من الهبة هو هبة الدين للمدين، فهي والابراء بمعنى واحد عند الجمهور الذين لا يجيزون الرجوع في الهبة بعد القبض.

أما عند الحنفية القائلين بجواز الرجوع في الجملة فالإبراء مختلف عن هبة الدين للمدين، للاتفاق على عدم جواز الرجوع في الإبراء بعد قبوله لأنه إسقاط، والساقط لا يعود كما تنص على ذلك القاعدة المشهورة.[3]

أما هبة الدين لغير من عليه الدين ــ على الخلاف والتفصيل الذي موطنه الهبة، والدين ــ فلا صلة له بالإبراء.

د ــ الصلح:

٧ ــ الصلح لغة: التوفيق، وهو اسم للمصالحة. وهو شرعاً: عقد به يرفع النزاع وتقطع الخصومة بين المتصالحين بتراضيهما.[1]

ومن المقرر فقهاً أن الصلح يكون عن إقرار أو إنكار أو سكوت. فإذا كان عن إقرار، وكانت المصالحة على إسقاط جزء من المتنازع فيه وأداء الباقي، ففي هذه الصورة يشبه الصلح الإبراء، لأنها أخذ لبعض الحق وإبراء عن باقيه. أما إن كان الصلح هنا على أخذ بدل فهو معاوضة.

وكذلك الحال إن كان الصلح عن إنكار أو سكوت، وتضمّن إسقاطاً لجزء من حقه، فهو بالنسبة للمدعي إبراء عن بعض الحق، في حين أنه بالنسبة للمدعى عليه افتداء لليمين وقطع للمنازعة.

وقد جعل ابن جزيّ من المالكية الصلح على نوعين، أحدهما: إسقاط وإبراء، وقال: هو جائز مطلقاً، والآخر: صلح على عوض، وقال فيه: هو جائز إلا إن أدى إلى حرام.[2]

---

(١) القليوبي ٢/٢٨٧

(٢) لسان العرب (وهب)، ورسائل ابن نجيم ١١٩ ط استانبول

(٣) الشرح الصغير وبلغة السالك ٤/١٤٢ ط دار المعارف، والروض المربع ٢/٥٠، والخرشي ٥/١٠٣، وشرح الروض ٢/٤٨١ ط المكتبة الاسلامية، والفتاوي الهندية ٤/٣٨٤ ط بولاق، والفروع ٤/١٩٣ ط دار مصر.

(١) لسان العرب، (صلح)، ورسائل ابن نجيم ١٢١ ط استانبول.

(٢) القوانين الفقهية لابن جزي ٣٢٤ ط تونس، واللباب لابن راشد القفصي ١٩٢ ط تونس، وكفاية الأخيار للحصني ١/٢٧١، ومغني المحتاج ٢/١٧٩، وشرح الروض ٢/٢١٦ وقد عدّ كلاهما الإبراء من أقسام الصلح.

هـ ــ الإقرار:

٨ ــ من معاني الإقرار في اللغة : الإيقان والاعتراف . وأما تعريفه في الاصطلاح فهو: الإخبار بحق الغير على نفسه.(١)

والإقرار قد يرد على استيفاء الدين ، فيكون إقراراً بالبراءة ، لأن الإبراء إما إبراء استيفاء ، وإما إبراء إسقاط كما سيأتي . وكل من الاقرار بالاستيفاء والإبراء على إطلاقه يقطع النزاع و يفصل الخصومة . فالمراد منهما واحد ، ولذا عُبّر بكل واحد منهما عن الآخر وإن اختلفا مفهوماً .(٢)

ودعوى الإبراء تتضمن إقراراً ، فإذا قال : أبرأتني من كذا ، أو: أبرئني ، فهو إقرار واعتراف بشغل الذمة وادعاء للإسقاط ، والأصل عدمه . وعليه بينة الإبراء أو القضاء.(٣)

و ــ الضمان :

٩ ــ الضمان لغة : الكفالة والالتزام بالشيء.

وهو عند بعض الفقهاء : التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار من هو عليه .

والضمان عكس الإبراء ، فهو يفيد انشغال الذمة ، في حين يطلق الإبراء على خلوّها ، ولصلة الضدية هذه وضع الشافعية أكثر أحكام الإبراء في باب الضمان.(٤)

هذا وإن للإبراء صلة بالضمان ، وهي أنه أحد الاسباب لسقوطه ، بل إن له مدخلاً إلى أكثر الالتزامات من حيث إنه يتطرق له في سقوطها ، لأنها إما أن تسقط بالوفاء ـ أي الاداء ـ أو المقاصة ، أو الإبراء ونحو ذلك.(١)

ز ــ الحط :

١٠ ــ الحط لغة : الوضع ، أو الإسقاط.(٢)

وهو في الاصطلاح : إسقاط بعض الدين أو كله . فالحط إبراء معنى ، ولذا قد يطلق الحط على الإبراء نفسه ، ولكنه إما أن يقيد بالكل أو الجزء . والغالب استعمال الحط للإبراء عن جزء من الثمن ، أما الإبراء فهو عن كله .(٣)

وقد جاء في كلام الحنفية و بعض الحنابلة تسمية وضع بعض الدين إبراء ، وهو في الحقيقة إبراء جزئي . وقال القاضي زكريا الانصاري من الشافعية : صلح الحطيطة إبراء في الحقيقة ، لأن لفظ الصلح يشعر بقناعة المستحق بالقليل عن الكثير.(٤)

ح ــ الترك :

١١ ــ من معاني الترك في اللغة : الإسقاط ، يقال : ترك حقه إذا أسقطه . ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك.(٥)

---

(١) الرسائل الزينية لابن نجيم ١٢١

(٢) إعلام الأعلام لابن عابدين ٢/٦ في مجموعة رسائله ، والدسوقي على الشرح الكبير ٣/٤١١ ، والمجلة العدلية المادة ١٥٣٦

(٣) شرح الروض ٢/٢١٧ ، ٢٩٧

(٤) شرح الروض ٢/٢٣٩ ، ومغني المحتاج ٢/١٩٨

---

(١) مرشد الحيران المادة ١٩٥ وما بعدها .

(٢) المغرب ، مادة (حط)

(٣) حاشية ابن عابدين ٢/٣٣٨ ، والفتاوي الهندية ٢/١٧٣ ، والمجلة العدلية المادة ١٥٣٦

(٤) شرح الروض ٢/٢٤٩

(٥) القاموس المحيط ، مادة (ترك)

ومن صلته بالإبراء ما جاء لبعض الشافعية من التصريح بأن هبة الدين للمدين إن وقعت بلفظ (الترك) كأن يقول: تركت الدين، أو لا آخذه منك، فهي كناية إبراء. ولكن نقل القاضي زكريا القول بأن ذلك إبراء صريح. وهو ما جزم به النووي والمقري.(١)

والترك يستعمل للإسقاط عموماً بحيث يحصل به ما يحصل بلفظ الإسقاط و يعطى أحكامه، ولذا أورده الرملي الشافعي في عداد الألفاظ التي لا يحتاج الإسقاط فيها إلى قبول ــ كالإبراء عندهم ــ في حين يحتاج لفظ الصلح إلى القبول.(٢)

وقد يطلق الترك على الامتناع عن استعمال الحق دون إسقاطه، كترك الزوجة حقها في القسم، ومنحه للزوجة الأخرى، فإن لها الرجوع وطلب القسم بالنسبة للمستقبل.

والغالب أن يستعمل لفظ الترك في الدعوى، فالمدعي، في أشهر تعريفاته: «من إذا تَرك (أي دعواه) تُرك» وهذا حيث لم يصدر دفع من المدعى عليه لدعواه، فإن حصل لم يكن للمدعي الترك، لأنه قد يقصد به الكيد للمدعى عليه، فيلزم بالاستمرار في الدعوى للفصل فيها. واعتبر بعضهم هنا المدعى عليه مدّعياً أنه يتعرض له في كذا بغير حق فله طلب دفع التعرض.(٣)

(١) إعانة الطالبين ١٥٢/٣، وتحفة المحتاج بحاشية الشرواني ٣٠٥/٦ ط صادر، وشرح الروض وحواشي الرملي ٤٨١/٢، ٤٨٢

(٢) شرح الروض ٢١٥/٢ وحواشي الرملي عليه.

(٣) حاشية ابن عابدين ٤١٩/٤ ط الأولى بولاق.

صفة الإبراء (حكمه التكليفي):

١٢ ــ الإبراء مشروع في الجملة، وتعرض له الأحكام التكليفية الخمسة المعروفة:

فيكون واجباً إذا سبقه استيفاء، لأن فيه اعترافاً بالبراءة لمستحقها، فهو من باب العدل المأمور به في قوله تعالى: (إنّ الله يأمُرُ بالعَدْل)(١) والمؤكد بالحديث «على اليدِ ما أخَذَتْ حتى تؤديه»(٢) ومن أمثلته في باب السلَم: إذا احضر المسلم إليه مالَ السلم الحالّ لغرض البراءة أجبر المسلِم على القبول او الإبراء. فهذا واجب تخييري. وكذلك الحكم في المفلس فله اجبار الغرماء على أخذ العين إن كانت من جنس حقهم، أو إبرائه.(٣)

وقد يكون حراماً، كما لو جاء ضمن عقد باطل، لأن استبقاء الباطل حرام، على ما سيأتي في بطلان الإبراء.

وتعرض له الكراهة فيما إذا أبرأ وارثه أو غيره عن أكثر من ثلث ماله وهو في مرض الموت حيث أجازه الورثة، ومستند الكراهة ما في ذلك الإبراء من تضييع ورثته، لقوله صلى الله عليه وسلم لسعد بن أبي وقاص حين همَّ بالتصدق بجميع ماله: «إنك أنْ

(١) سورة النحل/٩٠

(٢) حديث «على اليد ما أخذت ...» أخرجه أحمد والنسائي وابن ماجه والحاكم من حديث الحسن عن سمرة مرفوعاً وأبو داود والترمذي عنه بلفظ «حتى تؤدي» وقد اختلف في سماع الحسن من سمرة. (المقاصد الحسنة ص ٢٩٠ نشر الخانجي بمصر)

(٣) القليوبي ٢٥٦/٢، وشرح الروض ٢٠١/٢

تذرَ ورثتَك أغنياء َخيرٌ من أن تذرَهم عالةً يتكففون الناس »[١] أما الثلث فقد أقره عليه .

١٣ ـ على أن الحكم الغالب له الندب، ولذا يقول الخطيب الشربيني : « الإبراء مطلوب ، فوُسِّع فيه ، بخلاف الضمان »[٢] ذلك لأنه نوع من الإحسان ، لأنه في الغالب يتضمن إسقاط الحق عن المعسر الذي يُثقل الدين كاهله . وحتى إذا كان الإبراء لمن لا يعسر عليه الوفاء ، فإنه مما يزيد المودة بين الدائن والمدين ، فلا يخلو عن معنى البر والصلة ، وذلك مما يتناوله قول الله تعالى : (وإنْ كانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إلى مَيْسَرَةٍ، وأنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ)[٣]وفي ذلك أحاديث كثيرة ، منها حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه حين قام بوفاء دين أبيه ، وخبر معاذ بن جبل وكعب بن مالك ، حين أعسرا ، حيث ثبت حضّه عليه الصلاة والسلام الدائنين على إسقاط كل الدين أو بعضه عنهم .[٤]

(١) حديث « إنك أن تذر ... » جزء من حديث أخرجه الشيخان (اللؤلؤ والمرجان ص ٣٩٩ نشر وزارة الأوقاف بالكويت) .

(٢) مغني المحتاج ٢٠٣/٢ واشار إلى انه لذلك لا يحتاج إلى نية ولا قرينة . واشار القاضي زكريا إلى انه عقد غبن فتوسع فيه (بخلاف البيع القائم على المعاوضة) لذا لا عهدة فيه ولا خيار، وتغتفر فيه جهالة الوكيل بمقدار الدين، وتجري فيه الكنايات عن العدد فتفسر، وليس البيع كذلك (شرح الروض ٢٦٣/٢، والقليوبي ١٩٠/٢)

(٣) سورة البقرة / ٢٨٠

(٤) أخرجه البخاري ١٦٠/١٣ بشرح العيني، ومسلم ٣٠/٥، وحديث « كعب بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ ماله وباعه في دين كان عليه » رواه الدارقطني والبيهقي والحاكم وصححه (نيل الأوطار =

وقد صرح بعض الشافعية بأن الإبراء للمعسر أفضل من القرض، وان القرض في غير هذه الحالة أفضل منه .[١]

والإبراء في غير الأحوال المشار اليها هو على أصل الإباحة الجارية في معظم العقود والتصرفات التي بُعث النبي صلى الله عليه وسلم والناس يتعاملون بها فأقرهم عليها ، ولاسيا في حالة عجز المبرىء عن تحصيل حقه من منكِره ، لأن الاحسان هنا غير وارد ، لفقدان محله .

أقسام الإبراء :

١٤ ـ يقسم بعض المؤلفين الإبراء إلى قسمين : إبراء الإسقاط ، وإبراء الاستيفاء . و يعتبرون الأول منها هو الجدير بالبحث تحت هذا الاسم ، في حين أن الثاني (الذي هو عبارة عن الاعتراف بالقبض والاستيفاء للحق الثابت لشخص في ذمة آخر) هو نوع من الإقرار. وتظهر ثمرة هذا التقسيم في صورة الإبراء في الكفالة الواقع من الطالب (الدائن) إن جاء بلفظ « برئت إليّ من المال » برئ الكفيل والمدين كلاهما من المطالبة ، ورجع الكفيل بالمال على المطلوب ، لأنه براءة قبض واستيفاء ، كأنه قال : دفعت إليّ . أما إن قال : برئتَ من المال ، أو أبرأتك ، بدون لفظ (اليّ) فلا رجوع له ، لأنه إبراء

= ٢٤٤/٥) ط العثمانية المصرية ١٩٥٧ هـ. وحديث جابر : قال جابر قتل أبي وعليه دين فسأل النبي صلى الله عليه وسلم غرماءه أن يقبلوا ثمر حائطي ويحللوا أبي رواه البخاري (١٦٠/١٣ ط المنيرية)، و يرجع لنيل الأوطار ٢٨٨/٥

(١) القليوبي على شرح المنهاج للمحلى ٢٦١/٢، ١١١/٣، تحفة المحتاج وحاشية الشرواني ٤٩٢/١

إسقاط، لا إقرار بالقبض. على خلاف وتفصيل موطنه الكفالة.[١]

ووجه اعتبارهما قسيمين أن كلا من الإبراء والإقرار يراد به قطع النزاع وفصل الخصومة وعدم جواز المطالبة بعدهما. فالمراد منهما واحد. ولذا عبروا بكل واحد منهما عن الآخر وإن اختلفا مفهوما.[٢]

و يتبين أن هذا التقسيم ليس للإبراء في ذاته، وإنما هو لثمرة الإبراء ومقصوده، وإلا فإن الإقرار ــ ومنه الإقرار بالاستيفاء ــ غير الإبراء في الشروط والأركان والآثار، فإنه يكون في الدين والعين على حد سواء، في حين يختص إبراء الاسقاط بالديون، كما سيأتي، وسيقتصر الكلام عليه وحده، لأن تفصيل ما يتصل بإبراء الاستيفاء موطنه مصطلح (اقرار).

ولم نقف في غير المذهب الحنفي على التصريح بهذا التقسيم للإبراء. وإن كانت لسائر المذاهب صور يميزون فيها بين براءة الاستيفاء و براءة الإسقاط.

وهناك تقسيم آخر للإبراء من حيث العموم والخصوص، تبعا للصيغة التي يرد بها، و يظهر أثرها فيما يقع عليه الإبراء. وسيأتي تفصيل ذلك تحت عنوان (أنواع الإبراء) بعد استيفاء الأركان.

الإبراء للإسقاط أو التمليك:

١٥ ــ اختلف الفقهاء في الابراء، هل هو للإسقاط او التمليك. وتباينت أقوال المذهب الواحد في ذلك بالنسبة لتوجيه الأحكام، ومع هذا فقد كان لكل مذهب رأي غالب في هذا الموضوع، على النحو التالي:

الاتجاه الأول: وعليه جمهور الحنفية، وهو قول لكل من المالكية والشافعية، والراجح عند الحنابلة، انه للإسقاط. قال السبكي: لو كان الإبراء تمليكاً لصح الإبراء من الأعيان.

الاتجاه الثاني: ما نقله بعض الشافعية وابن مفلح الحنبلي في بعض المسائل، أنه تمليك من وجه. قال القاضي زكريا: الابراء، وإن كان تمليكا، المقصود منه الإسقاط.[١]

الاتجاه الثالث: ما نقله ابن مفلح أيضا، أن جماعة من الحنابلة جزموا بأنه تمليك، وقالوا: إن سلمنا أنه إسقاط، فكأنه ملكه إياه ثم سقط.[٢]

وهناك اتجاه آخر، ذهب إليه ابن السمعاني من الشافعية، هو أن الإبراء ــ في غير مقابلته للطلاق ــ تمليك من المبرىء، إسقاط عن المبرأ، لأن الإبراء إنما يكون تمليكاً باعتبار أن الدين مال، وهو إنما يكون مالا في حق من له الدين، فإن أحكام المالية إنما تظهر في حقه، بحيث يترتب عليه اشتراط علم الأول دون الثاني.[٣]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢٧٦/٤، وفتح القدير ٣١٠/٦

(٢) إعلام الأعلام من رسائل ابن عابدين ١٠٦/٢، وجامع الفصولين ٤/٢، والمجلة العدلية المادة ١٥٣٦، ومرشد الحيران المادة ٢٣٢ (نقلا منه عن طبعة قديمة للفتاوي الهندية ٢٩٠/٢)، والقليوبي ٣٢٦/٢، والفتاوي الكبرى لابن حجر ٥٧/٣، ٦٩

(١) تبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٤، وشرح الروض ٤١/٣ و٢٣٨/٢، والقليوبي ٣٢٦/٢ ــ ٣٢٧، والأشباه والنظائر للسيوطي ١٨٩ ط عيسى الحلبي، والدسوقي ٣١٠/٣، ٩٤، والفروع لابن مفلح ١٩٣/٤

(٢) الفروع لابن مفلح ١٩٤/٤

(٣) شرح الروض ٢٣٩/٢ وحواشي الرملي عليه.

غلبة أحد المعنيين أو تساويهما :

١٦ ــ المستفاد من كلام الفقهاء اشتمال الإبراء على كلا المعنيين : الإسقاط والتمليك ، وفي كل مسألة تكون الغلبة لأحدهما ، وإن كان في بعض الصور يتعين أحد المعنيين تبعاً للموضوع ، كالإبراء عن الأعيان ، فهو للتمليك ، لأن الاعيان لا تقبل الإسقاط . أما في الديون الثابتة في الذمة فيجري المعنيان كلاهما . فمن ذلك ما قاله ابن نجيم من أن الإبراء عن الدين فيه معنى التمليك ومعنى الإسقاط ، ومثَّل لما غلب فيه معنى التمليك بأنه لا يصح تعليقه على الشرط ، و يرتد بالرد .[١]

ومثَّل بعض الحنابلة لما غلب فيه معنى الإسقاط بأنه لو حلف لا يهبه ، فأبرأه ، لم يحنث ، لأن الهبة تمليك عين ، وهذا إسقاط . وأنه لا يجزئ الإبراء عن الزكاة ، لانتفاء حقيقة الملك .

ونقل القاضي زكريا عن النووي في الروضة قوله : « المختار أن كون الإبراء تمليكاً أو إسقاطاً من المسائل التي لا يطلق فيها ترجيح ، بل يختلف الراجح بحسب المسائل ، لقوة الدليل وضعفه ، لأن الإبراء إنما يكون تمليكاً باعتبار أن الدين مال ، وهو إنما يكون مالا في حق من له الدين ، فإن أحكام المالية إنما تظهر في حقه .

ومما غلب فيه معنى التمليك عند المالكية ترجيحهم اشتراط القبول في الإبراء ، كما سيأتي .[٢]

(١) تبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٤

(٢) الفروع لابن مفلح ١٩٤/٤ ، وشرح الروض وحواشي الرملي عليه ٢٣٨/٢ ، ٢٣٩ ، والقليوبي ٣٢٧/٢ ، والدسوقي ٩٩/٤ و٣١٠/٣

على أن هناك ما يصلح بالاعتبارين (الإسقاط والتمليك بالتساوي) . ومنه ما نص عليه الحنفية أنه لو أبرأ الوارث مدينَ مورِّثه غير عالم بموته ، ثم بان ميتا ، فبالنظر إلى انه إسقاط يصح ، وكذا بالنظر إلى كونه تمليكاً ، لأن الوارث لو باع عيناً قبل العلم بموت المورث ثم ظهر موته صح ، كما صرحوا به ، فهنا بالأولى .[١]

اختلاف الحكم باختلاف الاعتبار :

١٧ ــ قد يختلف الحكم باختلاف اعتبار الإبراء ، هل هو إسقاط أو تمليك فمن ذلك ما صرح به الحنفية فيما لو وكل الدائن المدين بإبراء نفسه صح التوكيل ، نظراً إلى جانب الإسقاط ، ولو نظر إلى جانب التمليك لم يصح ، كما لو وكله بأن يبيع من نفسه .[٢]

أركان الإبراء

١٨ ــ للإبراء أربعة أركان ، بحسب الإطلاق الواسع للركن ، ليشمل كل ما هو من مقوّمات الشيء ، سواء أكان من ماهيته ، أم خارجا عنها ، كالأطراف والمحل ، وهو ما عليه الجمهور . فالأركان عندهم هنا : الصيغة ، والمبرئ (صاحب الحق أو الدائن) ، والمبرأ (المدين) ، والمبرأ منه (محل الإبراء من دين أو عين أو حق)

وركنه عند الحنفية هو الصيغة فقط ، أما المتعاقدان والمحل فهي أطراف العقد وليست ركناً ، لما سبق .

(١) تبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٤

(٢) تبويب الأشباه والنظائر ٣٨٤

الصيغة :

١٩ ــ الأصل في الصيغة انها عبارة عن الإيجاب والقبول معاً في العقد ، وهي هنا كذلك عند من يرى توقف الإبراء على القبول . أما من لا يرى حاجة الإبراء إليه فالصيغة هي الإيجاب فقط .

الإيجاب :

٢٠ ــ يحصل إيجاب الإبراء بجميع الألفاظ التي يتحقق بها المقصود منه ، وهو التخلي عما للدائن عند المدين ، على أن يكون اللفظ واضح الدلالة على الأثر (سقوط الحق المبرأ منه) ، فيحصل بكل لفظ يدل عليه صراحة أو كناية محفوفة بالقرينة ، سواء أوَرَدَ مستقلا أم تبعا ضمن عقد آخر.[١]

ولابد ان ينتفي احتمال المعاوضة ، أو قصد مجرد التأخير، كما لو قال : أبرأتك علي أن تعطيني كذا ، فهو صلح بمال ، على خلاف سيأتي فيما بعد . وكذا لو قال أبرأتك من حلول الدين ، فهو لتأخير المطالبة ، لا لسقوطها .

والإبراء المطلق هو من الاسقاطات على التأبيد إتفاقاً . فلا يصح الإبراء المؤقت ، كأن يقول أبرأتك مما لي عليك سنة على ما صرح به الشافعية . وهو مستفاد عبارات غيرهم في حال الإطلاق . أما تقييد الإبراء بأنه لتأخير المطالبة فهو ليس من الإبراء المطلق وإن سماه ابن الهمام تجوزاً (إبراء مؤقتاً) .[١]

ومثل القول في ذلك الكتابة المرسومة المعنونة ، أو الإشارة المعهودة ، بشروطها المفصلة في موطنها .

٢١ ــ وقد أورد الفقهاء ــ بالإضافة إلى لفظ الإبراء الذي اتفقوا على حصول الإيجاب به ــ أمثلة عديدة لما يؤدي معنى الإبراء . ولم ينص أحد منهم على انحصار الصيغة فيما أشاروا إليه ، ومن تلك الألفاظ التي تدور عليها صيغته : الإسقاط ، والتمليك ، والإحلال ، والتحليل ، والوضع ، والعفو ، والحط ، والترك ، والتصدق ، والهبة ، والعطية . قال البهوتي : وانما صح بلفظ الهبة والصدقة والعطية ، لأنه لما لم يكن هناك عين موجودة يتناولها اللفظ انصرف إلى معنى الإبراء . ثم نقل عن الحارثي قوله : لو وهبه دينه هبة حقيقية لم يصح ، لانتفاء معنى الإسقاط وانتفاء شرط الهبة.[٢] كما استدل من مثّل بلفظ العفو أو التصدق بقوله تعالى في شأن الإبراء من المهر « إلا أنْ يَعْفُونَ أو يعفُوَ الذي بيدِهِ عقدةُ النكاح » وقوله تعالى في شأن الإبراء من الدية « فَدِيةٌ مسلّمةٌ إلى أهله إلا أن يَصَّدَّقُوا » وقوله تعالى في شأن إبراء المعسر « وأن تَصَدَّقوا خَيْرٌ لكم » وبقوله عليه الصلاة

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٦ ط بولاق ، والتكلة ٢/٣٤٧، ورسائل ابن نجيم ٢٦ ، وإعلام الأعلام من رسائل ابن عابدين ٢/٩٦ــ٩٩ وقد توسع فيها حول صيغ الإبراء ناقلا عن تنقيح الأحكام للشرنبلالي ، والقليوبي ٣/١١٢ ، و٢/٣٠٨ ، والفروع ٤/١٩٢ ، ونهاية المحتاج ٤/٣٧٣ ، والشرواني ٤/٦٩٢ ، والدسوقي على الشرح الكبير ٤/٩٩ ط دار الفكر ، وكشاف القناع ٤/٢٥٦

(١) فتح القدير ٦/٣٠٨ ط بولاق.

(٢) الشرواني على تحفة المحتاج ٥/١٩٢، ونهاية المحتاج ٤/٣٧٣، والقليوبي ٣/١١٢ و٣٠٨، وفتح المعين ٢٤٣، وشرح منتهى الإرادات ٢/٥٢١ ط دار الفكر، والفروع ٤/١٩٢، والدسوقي على الشرح الكبير ٤/٩٩، وحاشية ابن عابدين ٤/٤٥٦، وفتح القدير ٦/٣١٠ ط دار إحياء التراث، والمقنع ٢/٣٣٤ ط السلفية، والشرح الكبير على المقنع ٥/٣ ط المنار.

والسلام داعياً لإبراء الذي أصيب في ثمار ابتاعها : « تصدَّقوا عليه » .[١] وقد يحصل الإبراء بصيغة يدل تركيبها عليه ، كأن يقول : ليس لي عند فلان حق ، أو ما بقي لي عنده حق ، أو ليس لي مع فلان دعوى ، أو فرغت من دعواي التي هي مع فلان ، أو تركتها .[٢]

٢٢ ـــ ويستفاد مما أورده بعض فقهاء الحنفية والمالكية من تعقيب على ما جاء في بعض كتب المذهبين من أن هناك صيغاً مخصصة للإبراء من الأمانات أو الديون ، وأخرى لا يحصل عموم الإبراء إلا بها ـــ يستفاد أن المدار على العرف فيما يحصل به الإبراء أصلا ، أو تعميما ، أو تخصيصا بموضوع دون آخر ، كما ينظر إلى القرائن في العبارات التي لها أكثر من إطلاق . ومن ذلك عبارة « برئت من فلان » التي تحتمل نفيَ الموالاة ، والبراءة من الحقوق . فإذا جرى العرف ، أو دلّت القرائن على استعمالها هي أو غيرها مما لم يمثلوا به للإيجاب عن الإبراء ، كعبارة « التنازل » أو « التخلي عن الحق » . فالعبرة في ذلك بالعرف .[٣]

(١) هو عن أبي سعيد الخدري قال : أصيب رجل في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « تصدقوا عليه » الحديث رواه مسلم (٥/٣٠ مطبعة محمد علي صبيح وأولاده)

(٢) المجلة العدلية المادة ١٥٦١

(٣) الدسوقي ٤١١/٣ ط عيسى الحلبي ، وإعلام الأعلام لابن عابدين ٩٧/٢ ، وحاشية ابن عابدين ٥٦٧/٢ ، وتبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٩٣

القبول :

٢٣ ـــ اختلف الفقهاء في أن الإبراء يتوقف على القبول أو لا ، على اتجاهين :

أحدهما : عدم حاجة الإبراء إلى القبول ، وهو مذهب الجمهور (الحنفية ، والشافعية في الأصح ، والحنابلة ، وهو قول شاذ لأشهب من المالكية) فهؤلاء يرون أن الإبراء لا يحتاج إلى قبول ، بناء على أنه إسقاط للحق ، والإسقاطات لا تحتاج إلى قبول ، كالطلاق ، والعتق ، وإسقاط الشفعة والقصاص ، بل قال الخطيب الشربيني من الشافعية : هو المذهب ، سواء أقلنا : الإبراء إسقاط أم تمليك .[١]

الاتجاه الآخر : حاجة الإبراء إلى القبول ، وهو القول الراجح في مذهب المالكية ، والقول الآخر للشافعية . وذلك بناء على أن الإبراء نقل للملك ، أي تمليك ما في ذمة المدين له ، فيكون من قبيل الهبة ، وهي لابد فيها من القبول .[٢] قال القرافي :

(١) العناية شرح الهداية ، وتكملة فتح القدير ٤٤/٧ ، وتكملة حاشية ابن عابدين ٥٠١/٢ ط الحلبي ، وتبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٢ ، والمجلة العدلية المادة ١٥٦٨ ، ومغني المحتاج ١٧٩/٢ ، وشرح الروض ٢١٥/٢ و٤٨١ ، والقليوبي ٣٠٧/٢ و١١٢/٣ ، والأشباه للسيوطي ٨٩ ط عيسى الحلبي ، والفروع ١٩٢/٤ ، وشرح منتهى الإرادات ٥١٧/٢ ط دار الفكر .

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٩٩/٤ ، والشرح الصغير وبلغة السالك ١٤٢/٤ ط دار المعارف ، والزرقاني علي خليل ٣/٦ ، والخرشي ١٠٣/٧ ، وقد جاء في الدسوقي ٣١٠/٣ ، والشرح الصغير ٤١٧/٣ عبارة غريبة تخالف ما في المواطن السابقة منها وغيرهما من المراجع المالكية المشهورة ، لتضمنها أن الإبراء لا يحتاج إلى قبول ، ولعلها خاصة بباب الصلح الذي جاءت بمناسبته .

«يتأكد ذلك ـ أي الافتقار للقبول ـ بأن المنّة قد تعظم في الإبراء، وذوو المروءات والأنفات يضر ذلك بهم، لا سيما من السفلة، فجعل صاحب الشرع لهم قبول ذلك أو ردّه، نفياً للضرر الحاصل من المنن من غير أهلها، أو من غير حاجة.»[١] وبعض الشافعية لا يربطون بين هذا القول وبين الخلاف في معنى الإبراء، على ما سبق.

٢٤ ـ ولا فرق في الحاجة إلى القبول أو عدمها بين التعبير بالإبراء، أو التعبير بهبة الدين للمدين، وإثبات الفرق هو ما عليه بعض الحنفية إذ قالوا فيها بالحاجة للقبول، لما في اللفظ من معنى التمليك، والمالكية يرونها آكد في الافتقار للقبول ـ على مذهبهم في الإبراء عموماً ـ لأنها نص في التمليك، وهو خلاف ما عليه الشافعية والحنابلة وجمهور الحنفية، لنظرهم إلى وحدة المقصود بينها وبين الإبراء.

هذا، وبالرغم مما هو مقرر بين الفقهاء من اعتبار القبول محدوداً بمجلس العقد مادام قائماً فقد اشترط الشافعية الفورية في القبول في صورة من يوكّل في إبراء نفسه.[٢]

وقد صرح المالكية بجواز تأخير القبول عن الإيجاب، ولو بالسكوت عن القبول زماناً، فله القبول بعد ذلك، وقال القرافي: إنه ظاهر المذهب.[١]

٢٥ ـ وقد استثنى الحنفية من عدم التوقف على القبول: العقود التي يشترط فيها التقابض في المجلس، كالصرف، والسلم (أي عن رأس مال السلم) فيتوقف فيها الإبراء على القبول، لأن الإبراء عن بدل الصرف والسلم يفوت به القبض المستحق، وفواته يوجب بطلان العقد، ونقض العقد لا ينفرد به أحد العاقدين، بل يتوقف على قبول الآخر، فإن قبله برئ وإن لم يقبله لا يبرأ. وهذا بخلاف سائر الدين، لأنه ليس فيه معنى الفسخ لعقد ثابت وإنما فيه معنى التمليك من وجه، ومعنى الإسقاط من وجه آخر. أما الإبراء عن المسلم فيه أو عن ثمن المبيع فهو جائز بدون قبول، لأنه ليس فيه إسقاط شرط.[٢]

رد الإبراء:

٢٦ ـ ينبني اختلاف النظر الفقهي في هذه المسألة على الخلاف في أن الإبراء إسقاط أو تمليك. والتي يترتب عليها حاجته للقبول أو عدم حاجته. فالحنابلة، والشافعية في الأصح، والمالكية في المرجوح، وهم أكثر القائلين بعدم حاجته للقبول، ذهبوا إلى أنه لا يرتد بالرد، لأنه إسقاط حق كالقصاص والشفعة وحد القذف والخيار والطلاق، لا تمليك عين، كالهبة.

---

(١) الفروق ٢/١١٠

(٢) الدسوقي ٤/٩٩، والقليوبي ٢/٣٤٠، والفتاوي الهندية ٣/٢٦٣، ونهاية المحتاج ٥/٤١٠، وكشاف القناع ٢/٤٧٨ ط الشرفية

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٩٩ نقله عن الفروق للقرافي وأقرّه (وموطنه في الفروق ٢/١٠١)

(٢) المجلة العدلية ١٥٦٨ ووقع للحموي في حاشيته على الأشباه التسوية بين الحالتين، ونوقش من بعض شراح المجلة (كشرح الاتاسي ٤/٥٨٩)، وتبويب الأشباه والنظائر ص ٣٨٣ نقلا عن البدائع ٦/٤٦ ط دار الكتاب العربي.

ومن ذهب إلى أنه يحتاج إلى القبول (وهم المالكية في الراجح والشافعية في قولهم الآخر) يرون أنه يرتد بالرد ، ومعهم في هذا الحنفية الذين راعوا ما فيه من معنى التمليك بالرغم من عدم توقفه على القبول عندهم ، لأنه إسقاط . واختلف فقهاء الحنفية هل يتقيد الرد بمجلس الإبراء ، أو هو على إطلاقه . والذي في البحر والحموي على الأشباه إطلاق صحة الرد في مجلس الإبراء أو بعده .

والرد المعتبر هو ما يصدر من المبرأ ، أو من وارثه بعد موته ، وخالف في الثاني محمد بن الحسن.[1]

وقد استثنى الحنفية مسائل لا يرتد فيها الإبراء بالرد وهي :

١ ، ٢ ــ الإبراء في الحوالة (والكفالة على الأرجح) لأنها متمحضان للإسقاط ، لأن الإبراء إسقاط محض في حق الكفيل ، ليس فيه تمليك مال ، لأن الواجب عليه المطالبة ، والإسقاط المحض لا يحتمل الردّ لتلاشى الساقط ، بخلاف التأخير ، لعوده بعد الاجل .

٣ ــ إذا تقدم على الإبراء طلب من المبرأ بأن قال أبرئني ، فأبرأه فردّ ، لا يرتد .

(١) العناية شرح الهداية وتكلمة فتح القدير ٧/٤٤ ، وحاشية ابن عابدين ٤/٤٦٩ ، والفتاوي الهندية ٤/٣٨٤ ، وتكملة ابن عابدين ٢/٣٤٧ ، وكشاف القناع ٢/٤٧٨ ط الشرفية ، والفروع ٤/١٩٢ ، والمهذب ٢/٤٥٤ ، وشرح الروض ٢/٢٤٠ ، ومطالب أولي النهي ٤/٣٩٢ ، والأشباه للسيوطي ١٨٩ ط عيسى الحلبي ، والمجلة العدلية المادة ١٥٨٦ وفيها تقييد اعتبار الرد بكونه في المجلس وناقش ذلك بعض الشراح ما بين جعله قيداً احترازياً أو اتفاقياً .

٤ ــ إذا سبق للمبرأ أن قبله ثم رده لا يرتد.[1]

المبرئ وشروطه :

٢٧ ــ الإبراء كغيره من التصرفات ، يشترط في المتصرف به الأهلية التامّة للتعاقد ، من عقل و بلوغ ، وتفصيله في الكلام عن الأهلية والعقد . ولكن الأهلية المطلوبة هنا هي أهلية التبرع ، بأن يكون رشيداً غير محجور عليه للسفه أو المديونية ، على خلاف وتفصيل موطنه عند الكلام عن (الحجر) .

وتشترط الولاية ، لأن كل إبراء لا يخلو من حق يجري التنازل عنه (بإسقاطه أو تمليكه) ، لذا لابد من أن يصدر ذلك التنازل من قبل صاحب الحق نفسه أو من يتصرف عنه ، فلا يصح الإبراء إلا بأن يكون للمبرئ ولاية على الحق المبرأ منه ، وذلك بأن يكون مالكاً له ، أو موكلا بالإبراء منه ، أو متصرفاً بالفضالة عن صاحب الحق ، ولحقته الإجازة من المالك ، عند من يرى صحة تصرف الفضولي . وتفصيله في مصطلح (فضولي) .

والعبرة في ولاية المبرئ على الحق المبرأ منه هو بما في الواقع ونفس الأمر لا بما في الظن . فلو أبرأ عن شيء من مال أبيه ظاناً بقاء أبيه حياً فتبين أنه كان ميتاً حين الإبراء صح ، لأن المبرأ منه كان مملوكاً له حين الإبراء في الواقع .

و يشترط الرضا ، فإبراء المكره لا يصح ، لأنه

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٢٧٤ ، وتبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٣

لا يصح مع الهزل لما فيه من الإقرار بفراغ الذمة فيؤثر فيه الإكراه.[١]

وقد صرح الحنابلة بأنه مما يشوب شريطة الرضا أن يعلم المدين وحده مقدار الدين، فيكتمه عن الدائن خوفاً من أن يستكثره فلا يبرئه لأن الإبراء صادر حينئذ عن إرادة غير معتبرة.[٢]

التوكيل بالإبراء :

٢٨ ـ يصح التوكيل بالإبراء ولكن لابد من الإذن الخاص به، ولا يكفي له إذن الوكالة بعقد ما،[٣] وقد نص الحنفية بشأن السلم أنه إذا ابرأ وكيل المسلِم المسلَم إليه بلا إذن لم يبرأ المسلم إليه. فلو قال له المسلم إليه: لست وكيلا والسلم لك وأبرأتني منه، نفذ الإبراء ظاهراً، وتعطل بذلك حق المسلم، وغرم له الوكيل قيمة رأس المال للحيلولة، فلا يغرم بدل المسلم فيه كيلا يكون اعتياضاً عنه. كما خص الحنفية إبراء الوكيل والوصي فيما وجب بعقدهما، ويضمنان. ولا يصح فيما لم يجب بعقدهما، كما أنه إذا كان الوكيل مأذوناً بالإبراء فوكل غيره به فأجراه في حضوره أو غيبته لم يصح عندهم.[٤]

(١) الفتاوي الهندية ١٧٩/٤ وتكلمة حاشية ابن عابدين ٣٤٧/٢ و٨٧/٥، وشرح الروض ١١/٢، والقليوبي ٣٢٦/٢ و١٦٢/٣ و١٥٩، والمغني ٦٠٢/٥ الطبعة الثالثة، ونهاية المحتاج ٧٠/٥ ط الحلبي، ومرشد الحيران المادة ٢٣٥ و٢٤١، ٢٤٢، والمجلة العدلية المادة ١٥٧٠، ١٥٧١

(٢) هكذا جعلوه متصلا بشريطة الرضا، ولعل المراد شوائب الرضا لأنه بالتدليس أشبه.

(٣) شرح الروض ٢٦١/٢ ، ٢٧١ ، ٢٨١، ومغني المحتاج ٢٢٢/٢، لباب اللباب لابن راشد ٢٠٠، والفروع ٣٦٦/٤

(٤) تبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٩١، وحاشية ابن عابدين ٤١١/٤

وإن وكله بإبراء غرمائه، وكان الوكيل منهم لم يبرئ نفسه، لأن المخاطب لا يدخل في عموم أمر المخاطب له على الأصح، فإن قال: وإن شئت فأبرئ نفسك فله ذلك كما لو وكل المدين بإبراء نفسه.[١]

إبراء المريض مرض الموت :

٢٩ ـ يشترط أن لا يكون المبرئ مريضاً مرض الموت، وفيه تفصيل بحسب المبرأ، فإن كان أجنبياً والدين يجاوز ثلث التركة، فلابد من إجازة الورثة فيما زاد على الثلث، لأنه تبرع له حكم الوصية. وإذا كان المبرأ وارثاً توقف الإبراء كله على إجازة الورثة ولو كان الدين أقل من الثلث. وإذا أبرأ المريض مرض الموت أحد مدينيه، والتركة مستغرقة بالديون، لم ينفذ ابراؤه لتعلق حق الغرماء[٢] وتفصيل ذلك عند الكلام عن (مرض الموت).

المبرأ وشروطه :

٣٠ ـ اتفق الفقهاء على اشتراط العلم بالمبرأ، فلا يصح الإبراء لمجهول.

وكذلك يجب أن يكون معيناً، فلو أبرأ أحد مدينيه على التردد لم يصح، خلافاً لبعض الحنابلة.[٣] فلابد من تعيين المبرأ تعييناً كافياً. كما أن الإقرار

(١) شرح الروض ٢٨١/٢، والأشباه والنظائر للسيوطي ٣٨٢ ط عيسى الحلبي، والقليوبي ٣٤٢/٢

(٢) القليوبي ١٦٢/٣، ١٥٩ و١٢٨/٤، والمجلة العدلية المادة ١٥٧٠، ومرشد الحيران المادة ٢٤١، ٢٤٢

(٣) الفتاوي الهندية ٢٠٤/٤ ، والخرشي ٩٩/٦ ط صادر، شرح الروض ٢٤٠/٢ ، وجامع الفصولين ١٢٥/١ ط الأزهرية، والأشباه للسيوطي ١٨٩، وكشاف القناع ٤٧٨/٢ ط الشرفية.

ببراءة كل مدين له لا يصح إلا إذا كان يقصد مديناً معيناً أو أناساً محصورين.[١]

ولا يشترط في المبرأ أن يكون مقراً بالحق، بل يصح الإبراء للمنكر أيضا، بل حتى لو جرى تحليف المنكر يصح إبراؤه بعده، لأن المبرئ يستقل بالإبراء ـ لعدم افتقاره إلى القبول ـ فلا حاجة فيه إلى تصديق الغريم.[٢]

المبرأ منه (المحل) وشروطه :

٣١ ـ يختلف المبرأ منه بين أن يكون من الحقوق أو الديون أو الأعيان. وسيأتي الكلام عن ذلك في (موضوع الإبراء). وتبعاً للاختلاف السابق بيانه، في أن الإبراء إسقاط أو تمليك أو الغالب فيه أحدهما، اختلف الفقهاء في صحة الإبراء من المجهول، فمن نظر في هذه المسألة إلى معنى التمليك اشترط العلم، لأنه لا يمكن تمليك المجهول، ومن نظر إلى معنى الإسقاط ذهب إلى الصحة.

فالاتجاه الأول، الذي عليه جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية ورواية عند الحنابلة) أن الإبراء من المجهول صحيح، بل صرح المالكية بأنه يصح التوكيل بالإبراء، وإن كان الحق المبرأ منه مجهولا لكل من الثلاثة (الموكِّل، والوكيل، ومن عليه الدين)، لأن الإبراء ـ كما قالوا ـ هبة، وهبة المجهول جائزة. ومثلوا لذلك بما لو أبرأ ذمة غريمه، وهما لا يعلمان بكم هي مشغولة، وذلك لأن جهالة الساقط لا تفضي إلى المنازعة.

ويقرب منه الاتجاه الثاني، وهو رواية للحنابلة أيضا، وهو صحة الإبراء مع الجهل إن تعذر علمه، وإلا فلا، وقالوا: إنه لو كتمه طالب الإبراء خوفاً من أنه لو علمه المبرئ لم يبرئه لم يصح.

أما الاتجاه الثالث، وهو مذهب الشافعية ورواية عند الحنابلة، فهو أنه لا يصح الإبراء عن المجهول مطلقاً. ولا فرق عند الشافعية في المجهول بين مجهول الجنس أو القدر أو الصفة، حتى الحلول والتأجيل ومقدار الأجل. كما صرحوا بأنه إذا وقع الإبراء ضمن معاوضة ـ كالخلع ـ اشترط علم الطرفين بالمبرأ عنه، أما في غير المعاوضة فيكفي علم المبرئ وحده، ولا أثر لجهل الشخص المبرأ.[١]

٣٢ ـ ومما صرح به بعض الشافعية أن المراد بالمجهول ما لا تسهل معرفته، بخلاف ما تسهل معرفته، كإبرائه من حصته في تركة مورِّثه، لأنه وإن جهل قدر حصته، لكن يعلم قدر تركته، فتسهل معرفة الحصة. وفرقوا بينه وبين ضمان المجهول، فلا يصح، وإن أمكنت معرفته، لأن الضمان يحتاط له، لأنه إثبات مال في الذمة، في حين أن الإبراء يغلب فيه معنى الإسقاط. ولا يخفى أن هذا التفصيل ليس موضع خلاف، لأن هذه الجهالة صورية.

---

(١) المجلة العدلية المادة ١٥٦٧، ومرشد الحيران المادة ٢٣٧ (نقلا عن الفتاوي الأنقروية ٢/١٠٥)، وإعلام الأعلام لابن عابدين ١٠٢، والعناية شرح الهداية ٦/٢٨١ الطبعة الأولى.

(٢) شرح الروض ٢/٢١٧، والدسوقي ٣/٣٠٩ ط دار الفكر، وفتح القدير ٧/٢٣ ط دار صادر.

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٢٠٠، والدسوقي على الشرح الكبير ٤/٤١١ و٣/٣٧٨، والشرح الصغير للدردير ٣/٥٠٣ ط دار المعارف، والقليوبي ٢/٣٢٦، والأشباه والنظائر للسيوطي ١٨٩ و٤٩٠ ط عيسى الحلبي، والفروع ٤/١٩٣

وقد استثنى الشافعية من عدم صحة الإبراء من المجهول صورتين هما : الإبراء من الدية المجهولة ، وما إذا ذكر غاية يتيقن أن حقه دونها ، وهي الطريقة للإبراء من المجهول ، بأن يبرئه عما يتأكد أنه أزيد مما له عليه . وقد أضاف الرملي إلى هاتين الصورتين مالو أبرأ إنساناً مما عليه بعد موته ، فيصح مع الجهل ، لأنه يجري مجرى الوصية .(١)

ومن صور المجهول : الإبراء من أحد الدينين ، قال الحلواني من الحنابلة : يصح ، و يؤخذ بالبيان ، كما في الطلاق لإحدى زوجتيه . قال ابن مفلح : يعني ثم يقرع على المذهب .(٢)

شروط للإبراء في ذاته

أ ـ شرط عدم منافاته للشرع :

٣٣ ـ مما هو موضع اتفاق بين الفقهاء في الجملة ، وتدل عليه القواعد العامة للشريعة ، أنه يشترط في الإبراء أن لا يؤدي إلى تغيير حكم الشرع ، كإبراء من شرط التقابض في الصرف ، والإبراء من حق الرجوع في الهبة أو الوصية (على خلاف للمالكية في ذلك) والإبراء من حق السكنى في بيت العدة ، وحق الولاية على الصغير.(١) لأن كل ما يؤدي إلى تغيير المشروع باطل ، ولا يستطيع أحد تغيير حكم الله .(٢)

كما يشترط أن لا يؤدي الإبراء إلى ضياع حق الغير، كالإبراء من الأم المطلّقة عن حق الحضانة ، لأنه حق الصغير ـ مع وجود حق للحاضنة أيضاً ـ وتفصيل ذلك في أبوابه .(٣)

ب ـ شرط سبق الملك :

٣٤ ـ يشترط سبق ملك المبرئ للحق المبرأ منه ، لأنه لا يصح تصرف الإنسان في ملك غيره دون إنابة منه ، أو فضالة عنه (عند من يصحح تصرف الفضولي) . وهذا الشرط موضع اتفاق عند الفقهاء في حالة الظهور بمظهر المالك ، حتى عند الذين يجيزون تصرف الفضولي ، لأن الفضولي هو من يتصرف فيما تظهر ملكية غيره له ، وإلا كان من بيع ما لا يملك ، وهو منهي عنه ... وتدل على هذا الشرط عبارات الفقهاء مما تفصيله في (الأهلية) (والعقد) وما قرروه في المقاصّة بين الديون من انها تقوم على

---

(١) الجمل على شرح المنهج ٣٨٢/٣ـ٣٨٣، والوجيز ١٨٤/١ و١٨٩، والقليوبي ٣٢٧/٢، وشرح الروض ٢٣٩/٢ وفيه ٢٤٠/٢ ، ٢٦٣ وغيره طريقة بيان ما انتفى فيه الغرر من المجهول جهالة يسيرة، كالإبراء من درهم لعشرة، و بعض الكنايات الأخرى .. وهي طرق لا تختص بالإبراء بل هي في الأصل للإقرار والطلاق.

(٢) الفروع ١٩٣/٤ ، وكشاف القناع ٢٥٦/٤

(١) المجموع شرح المهذب للنووي ١٠٠/١٠ ط الإمام، والهداية ٨٢/٣ ط مصطفى الحلبي، والفتاوي الهندية ٣٠٩/٤، والدسوقي على الشرح الكبير ١١٠/٤، وتحفة المحتاج ٥٤٣/٢، وكشاف القناع ٣٧/٣، والالتزامات للحطاب ضمن فتاوى عليش ٢٢٨/١ـ٢٢٩، ورسالة ابن نجيم فيما يسقط من الحقوق ٥٢ مطبوعة مع الأشباه.

(٢) فتح القدير لابن الهمام ١٩٠/٢ و٤٥٩ ط بولاق، وحاشية ابن عابدين ١٧٧/٤

(٣) الدسوقي ٣٥٠/٢ ط دار الفكر، والحطاب على خليل ١٦٥/٤، والمغني لابن قدامة ١٧٤/٩ ـ ١٧٩ الطبعة الأولى، والالتزامات للحطاب (ضمن فتاوى عليش ٣٢٦/١)

أساس ملك الدائن للدين في ذمة المدين، وأن المدين عند الإيفاء يملك مثل الدين في ذمة الدائن، فتقضى الديون بأمثالها لا بأعيانها. ومثل الإيفاء الإبراء في وروده على ما يملكه المبرئ في ذمة الشخص المبرأ.[١]

ومما يدل عليه من مذهب الحنفية الخلاف بين أبي يوسف ومحمد في إبراء المحالِ المحيلَ عن الدين، حيث لا يصح عند أبي يوسف، لانتقال الدين من ذمة المحيل، بناء على أن الحوالة نقل الدين والمطالبة، خلافاً لمحمد القائل بأنها نقل المطالبة فقط وبقاء الدين، فيصادف الإبراء ذمة مشغولة بالدين.[٢]

وممن صرح بهذا البلقيني من الشافعية، بقوله: «في مسألة الإبراء يملك الدين في ذمة من عليه، ويملك التصرف فيه على الوجه المعتبر، وقد نفذ الإبراء لحصوله في ملك المديون قهراً ممن كان يملكه عليه» — أي عند من لا يشترط القبول كما سبق — وأصرح منه قول عميرة: «إن صحة الإبراء تتوقف على سبق الملك»[٣] ومنه قول ابن مفلح من الحنابلة عقب حديث «لا طلاق ولا عتق فيما لا يملك»: «والإبراء في معناهما».[٤]

ويستفاد من تصريح الدردير بعدم صحة الهبة وسائر التبرعات في مال غيره أنه يشترط عند المالكية سبق ملك المبرئ لما أبرأ منه.[٥]

(١) تكملة فتح القدير ٤١/٧، والفتاوى الكبرى لابن حجر ٧٩/٣

(٢) تنبيه ذوي الأفهام، من مجموعة رسائل ابن عابدين ٩٤/٢

(٣) حواشي الرملي على شرح الروض ٣٤٠/٢ و٢٤٨، وحاشية القليوبي وعميرة على شرح المنهاج ٤٥/٣، والقليوبي ٨٣/٤ «لا تدخل نفقة الأمة في ملك السيد إلا بعد تسليمها، فلا يصح ابراؤه منها قبله»

(٤) سيأتي تخريجه ص ١٥٨

(٥) الفروع ١٩٥/٤، والدسوقي ٨٩/٤

بل صرح الشافعية أيضا بضرورة استقرار الملك حيث علل الماوردي منهم عدم صحة الإبراء عن بدل الصرف قبل التقابض بأنه إبراء مما لم يستقر ملكه عليه.[١]

وهل يشترط علم المبرئ بملكه ما يبرئ منه، أم يكفي تحقق ملكه إياه في نفس الأمر ولو اعتقد عدمه، كما لو كان للأب دين على شخص، فأبرأه منه الابن وهو لا يعلم موت أبيه، فبان ميتاً، أي فظهر أن الابن المبرئ يملكه في الواقع، فالحنفية والحنابلة على صحته، وقد صرح الحنفية بأنه يصح سواء اعتبر الإبراء إسقاطا أو تمليكاً، كما سبق، أما الشافعية فقد اختلفوا بين كون الإبراء إسقاطا فيصحّ أو تمليكاً، فلا يصح.[٢] ولم نعثر على تصريح للمالكية في هذه المسألة.

الإبراء بعد سقوط الحق أو دفعه:

٣٥ — الإبراء بعد قضاء الدين صحيح، لأن الساقط بقضائه المطالبة، لا أصل الدين، ولذا قالوا: الدينان يلتقيان قصاصاً (أي بطريق المقاصة) وذلك لأنه تقضى الديون بأمثالها فتسقط مطالبة كل للآخر لانشغال ذمة كل منها بدين الآخر. فإذا أبرأ الدائن المدين بعد القضاء كان للمدين الرجوع بما أداه إذا أبرأه براءة إسقاط. أما إذا أبرأه براءة استيفاء فلا رجوع. ويعرف ذلك من الصيغة على

(١) المجموع شرح المهذب ١٠٠/١٠ ط الإمام.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٨٩ ط عيسى الحلبي، وشرح منتهى الإرادات ٥٢١/٢، والفروع وتصحيحه ١٩٤/٤، والمغني ٦٦٠/٥ ط الرياض، وتبويب الأشباه لابن نجيم ٣٨٤، والمجلة العدلية المادة ٦٠

ما سبق بيانه في أقسام الإبراء. واختلفوا فيما إذا أطلق البراءة فاختار ابن عابدين من الحنفية أنها تحمل على الاستيفاء لعدم فهم غيرها في عصره.

وهذا يفيد أن المرجع في الاطلاق هو العرف.

وعليه لو علق طلاق المرأة بإبرائها له من المهر ثم دفعه لها، لا يبطل التعليق، فإذا أبرأته براءة إسقاط صحت ووقع الطلاق ورجع عليها بما دفعه.

ومثله ما لو تبرع بقضاء دين عن إنسان ثم أبرأ الطالب المطلوب على وجه الإسقاط فللمتبرع أن يرجع عليه بما تبرع به.(١)

وذهب الحنابلة فيما يشبه هذه الصور إلى عدم الرجوع حيث صرحوا بأن الضامن لو قضى الدين ثم ابرأه عنه الغريم بعد قبضه لم يرجع على المضمون عنه، وأنه إن وهبه بعضه ففيه وجهان.(٢)

ولم نعثر على رأي للمالكية والشافعية في ذلك.

ج ـ وجوب الحق، أو وجود سببه:

٣٦ ـ الأصل أن يقع الإبراء بعد وجوب الحق المبرأ منه، لأنه لإسقاط ما في الذمة، وذلك بعد انشغالها. ولكنه قد يأتي قبل وجوب الحق، وهنا إما أن يكون بعد وجود السبب الذي ينشأ به الوجوب، وإما أن يكون قبله.

والفقهاء متفقون على عدم صحة الإبراء قبل وجود السبب، فوجوده شرط للصحة متفق عليه، لأن ما لم يوجد سبب الاستحقاق فيه ساقط أصلا بالكلية، فلا معنى لإسقاط ما هو ساقط فعلا، و يكون الإبراء منه مجرد امتناع، وهو غير ملزم، لأنه وعد، وله الرجوع عنه والمطالبة بما ابرأ منه، على ما سبق.(١)

٣٧ ـ وأما بعد وجود السبب ففي اشتراط وجوب الحق وحصوله فعلا خلاف:

فذهب الجمهور (الحنفية، والشافعية في الأظهر، والحنابلة) إلى أنه شرط، فلا يصح الإبراء قبل الوجوب وإن انعقد السبب، واستدلوا بحديث «لا طلاق ولا عتاق فيما لا يملك».(٢) والإبراء في معناهما، وقد اعتبروا ما لم يجب ساقطاً فلا معنى لإسقاطه.(٣)

وقد مثّل الحنفية لذلك بالإبراء عن نفقة الزوجية قبل فرضها (أي القضاء بتقديرها) فلا يصح، لأنه إبراء قبل الوجوب ـ بالرغم من وجود السبب وهو الاحتباس ـ وإسقاط الشيء قبل وجوبه لا يصح.

ومن الأمثلة الدقيقة التي أوردوها الإبراء في باب الغصب، وفرقوا في الحكم بين حالتين فيه تبعا لوجوب ما تعلق به الإبراء، وذلك فيما لو أبرأ المالك الغاصب

---

(١) تبويب الأشباه ٣٨٣، وحاشية ابن عابدين ٥١٨/٢ ط بولاق، وتكملة حاشية ابن عابدين ٥٠٢/٢ الطبعة الثانية مطبعة عيسى الحلبي

(٢) القواعد لابن رجب ١٢٠ الطبعة الأولى.

(١) الالتزامات للحطاب (كما في فتح العلي المالك ٣٢٢/١)

(٢) حديث «لا طلاق ولا عتاق فيما لا يملك» رواه أبو داود والحاكم بلفظ «لا طلاق إلا فيما يملك ولا عتق إلا فيما يملك». رواه ابن ماجه عن المسور بن مخرمة بلفظ «لا طلاق قبل النكاح ولاعتاق قبل ملك».
قال ابن حجر: سنده حسن. وله طرق أخرى (تلخيص الحبير ٢١٠/٣). (فيض القدير ٤٣٢/٦)

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ٤٩٠ ط عيسى الحلبي، والفتاوي الكبرى لابن حجر ٨٢/٣، والقليوبي ٢١١/٢ و٢٨٢/٣، والشرواني على التحفة ٣٩٧/٧، والفروع ١٩٥/٤، وكشاف القناع ٢٥٦/٤

من العين المغصوبة فإنه يبرأ من ضمان ردها (أي تصبح لديه وديعة) لأن الإبراء تعلق بضمان الرد وهو حينئذ واجب . أما إن استهلكها الغاصب، أو منعها من المالك بعد طلبها، فلا أثر للإبراء، و يضمن الغاصب قيمتها . فلم يتعلق الإبراء بالقيمة لعدم وجوبها حال قيام العين.[١]

كما صرحوا بعدم صحة الإبراء عن الكفالة بالدرك (فيما لو تكفل بأداء ما يموت فلان ولم يؤده) لأن الكفالة عما يجب من مال بعد الموت، والمال لم يجب للكفيل على الأصيل، فلا يصح إبراؤه قبل الوجوب . ونحوه لو قال: أبرأتك عن ثمن ما تشتريه مني غداً فلا يصح الإبراء أيضاً .

ومثّل له الشافعية بإبراء المفوّضة عن مهرها قبل الفرض (التقدير) والدخول، ومثله الإبراء عن المتعة قبل الطلاق، لعدم الوجوب . واستثنوا صورة يصح فيها الإبراء قبل الوجوب وهي ما لو حفر بئراً في ملك غيره بلا إذن، وابرأه المالك من ذلك التصرف، أو رضي ببقائها، فإنه يبرأ حافرها مما يقع فيها .[٢]

أما المالكية فقد اختلفوا في الاكتفاء بوجود السبب، وهو التصرف أو الواقعة التي ينشأ بها الحق المبرأ منه، ولو لم يجب الحق بعد، وقد توسع في ذلك الحطاب في (الالتزامات) فعقد فصلاً لإسقاط الحق قبل وجوبه، وتعرض للمسائل المشهورة، وكرر الإشارة للخلاف، واستظهر الاكتفاء بالسبب . ومما قال: « إذا أبرأت الزوجة زوجها من الصداق في نكاح التفويض قبل البناء وقبل أن يفرض لها، فقال ابن شاس وابن الحاجب : يتخرج ذلك على الإبراء مما جرى سبب وجوبه قبل حصول الوجوب (وذكر عبارات شتى في هذه المسألة من حيث النظر إلى تقدم سبب الوجوب أو حصول الوجوب) ثم قال : فهو إسقاط للحق قبل وجوبه بعد سببه » .[١]

ثم أشار الحطاب إلى مسألة إسقاط المرأة عن زوجها نفقة المستقبل فقال: في لزوم ذلك قولان: هل يلزمها، لأن سبب وجوبها قد وجد، أو لا يلزمها، لأنها لم تجب بعد؟ قولان حكاهما ابن راشد القفصي » ثم قال آخر المسألة « والذي تحصل من هذا أن المرأة إذا أسقطت عن زوجها نفقة المستقبل لزمها ذلك على القول الراجح » .[٢]

٣٨ ــ وقد صرح الحنفية والحنابلة بأن العبرة في وجوب الحق المبرأ منه إنما هي للواقع، لا للاعتقاد، فلو أبرأه وهو يعتقد أن لا شيء عليه، ثم تبين أنه كان له عليه حق صح الإبراء، لمصادفته الحق الواجب . ولم نعثر للمالكية على تصريح في هذه المسألة، وكذلك الشافعية سوى الاستئناس بما سبق

---

(١) حاشية ابن عابدين ٦٥٣/٢ ط بولاق. أما الإبراء بعد الفرض فيصح مما مضى مطلقاً، وعما بعده مما وجب بدخول أول وقته حسب طريقة فرض النفقة باليوم أو الشهر أو السنة.

(٢) الفتاوى الهندية ٩٥/٣، الفتاوى الخانية ٦٣/٣ بهامش الهندية، والأشباه والنظائر للسيوطي ٤٩٠

(١) تحرير الكلام في مسائل الالتزام للحطاب (ضمن فتاوى عليش فتح العلي المالك ٣٢٢/١ ط البابي الحلبي) والأمثلة لديه كثيرة في الصفحات ٣٠٦/١ ــ ٣٣٢ مع الإشارة لبعض المسائل لم يصح فيها الإسقاط لملاحظ خاصة لا لعدم وجوب الحق فيها .

(٢) الالتزامات للحطاب ٣٢٢/١

في شرط (سبق الملك) من اكتفائهم بالواقع بناء على أن الإبراء إسقاط، أو عدمه بناء على أنه تمليك.[١]

كما صرح الحنابلة بصحة الإبراء قبل حلول الدين، وهو مستفاد من عبارات غيرهم، لجعلهم متعلق الإبراء هو الحق الواجب لا وقت وجوبه، ولاعتبارهم الحلول والتأجيل صفتين، والإبراء يتصل بأصل وجوب الحق لا بصفاته، وقد صرّحوا بأن الإبراء هو لسقوط المطالبة مطلقاً، فالحق يعتبر واجباً ولو تأخر حق المطالبة به.[٢]

موضوع الإبراء

٣٩ ــ الإبراء إما أن يكون موضوعه ديناً في الذمة، أو عيناً (مالا معيناً) أو حقاً من الحقوق التي تقبل الإسقاط، على ما سبق بيانه.

الإبراء عن الدين :

٤٠ ــ اتفق الفقهاء على أن الديون الثابتة في الذمم يجري فيها الإبراء، للأدلة السابقة في بيان حكمه التكليفي، لأن الإبراء مداره اسقاط ما في الذمم.

الإبراء عن العين :

٤١ ــ الإبراء عن العين إما أن يكون عن دعوى العين، أو عن العين نفسها، وسيأتي الكلام عن الإبراء عن الدعوى بصدد الحقوق.

أما الإبراء عن العين نفسها بمعنى الإسقاط فهو غير صحيح اتفاقاً، لأن الاعيان لا تقبل الإسقاط، فلا توصف بالبراءة، فإذا أطلق هذا التعبير فالمراد الصحيح منه الإبراء عن عهدتها أو دعواها والمطالبة بها، كما صرح الحنفية والشافعية والحنابلة (أو هو ثبوت البراءة بالنفي من الأصل، أو برد العين إلى صاحبها في إبراء الاستيفاء الذي عني به الحنفية) أما المالكية فقد صرحوا أن المراد سقوط الطلب بقيمة العين إذا فوّتها المبرأ وسقوط الطلب برفع اليد عنها إن كانت قائمة.[١]

وللحنفية هنا تفصيل بين الإبراء عن العين صراحة، وبين الإبراء عنها ضمناً، أو من خلال الإبراء العام، فإذا كان الإبراء ضمنياً كما لو جاء في عقد الصلح، فعلى جواب ظاهر الرواية يصح الصلح والإبراء، ولا تسمع الدعوى بعده، لأن هذا بمعنى الإبراء عن دعوى العين لا عن العين نفسها. وعلى جواب الهداية لا يصح، لأن الصلح على بعض المدعى به اسقاط للباقي، فيكون بمعنى الإبراء عن العين مباشرة.

وإن كان الإبراء عاماً فإنه يشمل الأعيان وغيرها، فالخلاف ليس في هذا. فما جاء في بعض كتب الحنفية كالفتاوى البزازية من أن الإبراء متى

---

(١) تبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٤، والفروع وتصحيحه ١٩٤/٤، والأشباه للسيوطي ١٨٩

(٢) شرح منتهى الإرادات ٥٢١/٤ ط دار الفكر.

(١) حاشية ابن عابدين ٤٧٤/٤ و٥٦٦/٢، والفتاوى الخانية ٩٠/٣، والقليوبي ١٣/٣، وكشف المخدرات ٢٥٧ ط السلفية، وشرح منتهى الإرادات ٥٢١/٢، والدسوقي ٤١١/٣، والحطاب ٢٣٢/٥ وفيه التعقب على القرافي في الذخيرة لإطلاقه منع الإبراء عن الأعيان دون التفصيل المذكور. وقد اعتبر الدسوقي ذلك الإطلاق خلاف الصواب عند المالكية، وانظر إعلام الاعلام بأحكام الإقرار العام لابن عابدين في مجموعة رسائله ٩٧/٢، ٩٨

لاقى عيناً لا يصح ، محمول ، كما قال ابن عابدين ، على أن المراد الإبراء المقيد بالعين .

ثم قال : ومعنى بطلان الإبراء عن الاعيان أنها لا تصير ملكاً للمدعى عليه ، وليس المراد أنه يبقى على دعواه ، بل تسقط في الحكم . وبعبارة أخرى لابن عابدين : معناه أن للمبرئ أخذ العين مادامت قائمة ، فلو هلكت سقط (أي ضمانها) لأنها بالإبراء صارت وديعة عنده ، أي أمانة .(١)

وقد استثنى الحنفية من عدم تصحيح الإبراء عن العين نفسها ما لو كانت العين مضمونة ، كالدار المغصوبة ، فإن الإبراء عنها صحيح سواء أكانت هالكة أم قائمة ، لأن الهالكة كالدين ، والقائمة يراد البراءة عن ضمانها لو هلكت ، فتصير بعد الإبراء كالوديعة ، والإبراء عن العين التي هي أمانة يصح قضاء لا ديانة .

الإبراء عن الحقوق :

٤٢ ـ الحقوق إما أن تكون حقاً خالصاً لله عز وجل، أو حقاً خالصاً للعبد، أو أن يجتمع فيها حق الله وحق العبد مع غلبة أحدهما . وهي إما مالية كالكفالة ، أو غير مالية ، كحد القذف .

والإبراء إما أن يكون موضوعه حقاً بعينه ، أو جميع الحقوق ، بحسب الصيغة ، كما لو قال : لا حق لي قبل فلان، ونحو ذلك ، مما يقتضي العرف استيعابه جميع الحقوق، على الراجح المصرح به عند الحنفية والمالكية من اعتبار العرف وعدم التفرقة بين الألفاظ المختلفة في الدلالة بحسب الوضع اللغوي ، كما قيل من أن (عند) و(مع) للامانات ، و(على) للديون، على ما سبق.

وقد توسع المالكية في المراد بالحقوق المالية حتى جعلوها تشمل « الديون والقرض والقراض والودائع والرهون والميراث ، وكذلك الحق المترتب على الإتلاف كالغرم للمال » وهو اطلاق اصطلاحي ليس خاصاً بهم ، فقد صرح الحنفية بأنه لو قال : لا حق لي قبل فلان ، يدخل العين والدين والكفالة والجناية .(١)

فالإبراء عن الحقوق الخالصة للعبد ، كالكفالة والحوالة، صحيح بالاتفاق بين الفقهاء . أما الحقوق الخالصة لله عز وجل، كحد الزنى فلا يصح الإبراء عنها . والحكم كذلك في حدّ القذف بعد طلبه ، وحدّ السرقة بعد الرفع للحاكم . وأما الحقوق التي غلب فيها حق العبد ، كالتعزير في قذف لا حدّ فيه، فيصح الإبراء عنه . وفي ذلك تفصيل وخلاف موطنه الأبواب التي يفصل فيها ذلك الحق.

الإبراء عن حق الدعوى :

٤٣ ـ الإبراء عن الدعوى إما أن يرد عاماً أو خاصاً ، وكذلك إما أن يحصل أصالة أو تبعاً ، وبيانه فيما يلي :

(١) حاشية ابن عابدين ٣٣٨/٤ ، وتنبيه الاعلام (من مجموعة رسائل ابن عابدين ٨٨/٢) وإعلام الأعلام له أيضا ٩٧/٢، ٩٨

(١) السياسة الشرعية لابن تيمية ٦٩/١٢٠، وفتح القدير لابن الهمام ١٦٢/٤ ط بولاق، والدسوقي على الشرح الكبير ٤١١/٣، وإعلام الأعلام لابن عابدين ٩٨/٢، وحاشية ابن عابدين ١٨٦/٣

يكون الإبراء عن الدعوى عاماً مطلقاً إذا اسقط حقه في المخاصمة من حيث هي تجاه شخص ما ،

فهذا لا يجوز، لأنه يتناول الموجود ومالم يوجد بعد ، والإبراء عما لم يوجد سبب وجوبه باطل اتفاقا.(١)

ومن العام نسبياً الإبراء عن جميع الدعاوي التي بينه وبين شخص إلى تاريخ الإبراء، فهذا الإبراء صحيح، ولا تسمع بعد ذلك دعواه بحق قبل الإبراء.(٢)

والخاص ما كان عن دعوى شيء بعينه، وهو الصحيح اتفاقا، ولا تسمع الدعوى بعده عن تلك العين.(٣)

وحقق الشرنبلالي أنه لا فرق في الإبراء عن دعوى العين في صورة التعميم بين الإخبار والإنشاء، خلافا لمن أبطل، انشاء الإبراء عن جميع الدعاوى، وقصر الصحة على الإخبار أو الإبراء عن دعوى مخصوصة.(٤)

هذا عن الدعوى أصالة. أما الإبراء عنها تبعاً فهو مآل الإبراء عن العين إذ ينصرف إلى الإبراء عن ضمانها أو عن دعواها، لأن الإبراء عن العين نفسها باطل، وهي لا توصف بالبراءة على ما سبق.

أنواع الإبراء :

٤٤ ــ الإبراء على نوعين : عام وخاص . والعموم والخصوص هنا بالنسبة لأصل الصيغة كما سبق بيانه.

أما العام فهو ما يبرأ به عن كل عين ودين وحق، وألفاظه كثيرة. وللعرف فيها مدخل، على ما سبق.

وقد صرح الحنفية بتفصيل لفكرة العموم والخصوص لم نقف على مثله صريحاً عند غيرهم ، إذ قال الحنفية : يستوي في العموم أن يكون على سبيل الإخبار، كما لو قال : هو بريء من حقي وأن يكون على سبيل الانشاء، كقوله : أبرأتك من حقي ، على ما بحثه الشرنبلالي الحنفي.(١)

أما الإبراء الخاص، فله عدة صور فيها عموم وخصوص تبعا لموضوع الإبراء :

أ ــ إبراء خاص بدين خاص ، كأبرأته من دين كذا، أو بدين عام كأبرأته مما لي عليه. فيبرأ عن

---

(١) الوجيز ٢٦١/٢ وفيه «لا معنى للإبراء في الدعوى»، وتبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٧٢، وحاشية ابن عابدين ٥٦٦/٢، ٤٧٤/٤، وشرح الروض ١٤٠/٢ «لو قال أبرأتك من الدعوى لم يبرأ وله العود اليها»، والمغني ٨٨/٩ ط الرياض «لا يسقط الحق إلا في الدعوى المقامة وله أن يستأنف الدعوى»

(٢) المجلة العدلية المادة ١٥٦٥

(٣) الدسوقي ٤١١/٣ ، إعلام الأعلام ١٠٥

(٤) تنقيح الأحكام للشرنبلالي مما لخصه عنه ابن عابدين في اعلام الاعلام ١٠١/٢ و١٠٩ من مجموعة رسائله.

(١) تنقيح الأحكام للشرنبلالي على ما نقله ابن عابدين في مجموعة رسائله ١٠٧/٢، وحاشية ابن عابدين ٤٧٠/٤

الديـن الخاص في الصورة الأولى. وعن كل دين في الصورة الثانية، دون التعين.

ب ــ إبراء خاص بعين خاصة، كأبرأته عن هذه الدار، أو بكل عين، أو خاص بالأمانات دون المضمونات.[1] (ثم هذا الإبراء عن العين إما عنها نفسها وإما عن دعواها وهو ما على سبيل الإنشاء أو الإخبار، وأثر هذا سبق بيانه في موضوع الإبراء).

والإبراء يتبع العموم والخصوص سواء كان في أصل الصيغة أو في الموضوع، فلا تسمع دعوى المدعي المبرى فيما تناول الإبراء. فالإبراء العام يدخل فيه البراءة عن كل حق، ولو غير مالي كالكفالة بالنفس والقصاص وحد القذف. كما يدخل ما هو بدل عما هو مال كالثمن، والأجرة، أو عما ليس بمال، كالمهر وأرش الجناية، وما هو مضمون كالمغصوب، أو أمانة كالوديعة والعارية، على ما حققه الشرنبلالي.[2]

شمول الإبراء من حيث الزمن والمقدار:

٤٥ ــ الإبراء لا يشمل ما بعد تاريخه من ديون أو حقوق، وإنما يقتصر على ما قبله، فلا تسمع دعوى المبرئ، بعد إبرائه العام، بشيء سابق لتاريخه، وذلك للاتفاق على اشتراط وجود سبب الاستحقاق لصحة الإبراء على ما سبق.

(١) الاعلام من رسائل ابن عابدين ١٠٧/٢، والفتاوي الهندية ٥٠٤/٤، وتبويب الأشباه والنظائر ص ٣٧٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٧٠/٤ ومجموعة رسائله ١٠٧/٢

على أنه إذا كان الإبراء خاصاً بشيء معين فلا تسمع الدعوى به أصلا، وهذا إذا ادعاه لنفسه، أما لو ادعاه لغيره بوكالة أو وصاية فإن دعواه تسمع، بخلاف ما لو أقر بعين لغيره، فكما لا يملك أن يدعيها لنفسه لا يملك أن يدعيها لغيره بوكالة أو وصاية.

ولا يشمل الإبراء ضمان الاستحقاق، لعدم تناوله ذلك الضمان الحادث بعد الاستحقاق وبعد الحكم بالرجوع به، وكل ذلك لاحق بعد الإبراء. وقد عبر عن هذا الشمول وحدوده قاضيخان في فتاواه بقوله: «البراءة السابقة لا تعمل في الدين اللاحق»[1]

ومما صرح به المالكية هنا أنه لا تقبل دعوى المبرئ أن الإبراء إنما كان مما وقعت فيه الخصومة فقط، وكذا إذا قال: ليس قصدي عموم الإبراء بل تعلقه بشيء خاص، وهو كذا، فلا يقبل منه. وخالف في ذلك الحنابلة، ففي ادعاء استثناء بعض الدين بقلبه يقبل، ولخصمه تحليفه.

ولابد من الإثبات بالبينة أن الحق المدعى به حصل بعد الإبراء لتقبل دعواه به، كما لا تقبل دعواه الجهل بقدر المبرأ منه إلا ببينة، وكذلك دعوى النسيان. أما الشافعية فقد فصلوا في الجهل بين ما إذا باشر سبب الدين بنفسه، أو روجع إليه عند السبب

(١) المجلة العدلية المادة ١٥٦٥ و١٦٤٩، والدسوقي ٤١١/٣، والفتاوي الخانية ١٤٠/٣، وشرح الروض ٣٠٩/٢، ٢١٠

فإنه لا يقبل ، وإلا فيقبل ، وفي دعوى النسيان يصدق بيمينه.[١]

سريانه من حيث الأشخاص :

٤٦ ـ للإبراء ـ عدا شموله الزمني ـ سريان لغير المبرأ أحياناً. ومن أمثلته ما لو أبرأ البائع المشتري من بعض الثمن، فقد ذهب ابوحنيفة إلى أن الشفيع يستفيد من ذلك الإبراء، فيسقط عنه مقدار ما حطه البائع عن المشتري. ونحوه مذهب مالك، وهو أن الباقي بعد الإبراء إن كان يصلح ثمنا (بأن كان الإبراء عن الأقل) استفاد الشفيع من الإبراء، بخلاف ما لو كان الإبراء عن الأكثر، فإنه يأخذ بالثمن المسمى كله قبل الحط.

وذهب المالكية والشافعية إلى أن الإبراء يصح ولا يستفيد منه سوى المشتري ، أما الشفيع فيأخذ بالثمن كله أو يترك[٢].

ومن ذلك الكفالة ، فإن إبراء الأصيل يسري إلى الكفيل، بخلاف ما لو أبرأ الكفيل فإنه يبرأ وحده ، لأن إبراءه إسقاط للوثيقة ، وهي لا تقتضي سقوط أصل الدين ، وهذا إن أبرأه من الضمان ، أما إن أبرأه من الدين فينبغي على ما قال الرملي الشافعي براءة الاصيل ، لأن الدين واحد ، وإنما تعددت مَحَالّه . وكذلك ان تكرر الكفلاء وتتابعوا ، فإن إبراء غير الأصيل من الملتزمين يستفيد منه مَنْ بعده ، لأنهم فرعه ، لا مَنْ قَبْله ، لأن الأصيل لا يبرأ ببراءة فرعه .

وفي الغصب إن أبرأ غاصبَ الغاصبِ برئ الأول أيضا ، أما إن أبرأ الغاصبَ الأولَ فقَط فلا يبرأ الثاني .[١]

التعليق والتقييد والإضافة في الإبراء :

٤٧ ـ من المقرّر أن التعليق هو ربط وجود الشيء بوجود غيره ، فهو مانع للانعقاد ما لم يحصل الشرط .

أما التقييد فلا صلة له بالانعقاد ، بل هو لتعديل آثار العقد الأصلية و يسمى الاقتران بالشرط . وأما الإضافة فهي لتأخير بدء الحكم إلى زمن مستقبل.[٢]

وقد جاءت بعض الصور المتشابهة مع اختلاف حكمها بسبب اعتبارها تعليقاً أو تقييداً للتجوز في

(١) الدسوقي ٤١١/٣، والفروع ١٩٨/٤، وشرح الروض وحواشي الرملي ٢١٧/٢

(٢) فتح القدير والعناية ٢٧١/٥ ، والدسوقي ٤٩٥/٣ ، وشرح الروض ٣٧٠/٢ ، وشرح منتهى الارادات ٤٤٦/٢ ، والمغني ٢٥٩/٥ ط مكتبة القاهرة.

(١) حاشية ابن عابدين ٢٧٦/٤، وشرح الروض ٢٤٦/٢، ٢٤٧، ٢٤٩ ، وتنبيه ذوي الأفهام لابن عابدين ٩٤/٢، والقليوبي ٣٠/٤

(٢) المجلة العدلية المادة ٨٢، والعناية شرح الهداية للبابرتي ٤٤/٧ ط بولاق بهامش فتح القدير.

تسميتها على الحالين تعليقا على الشرط نظراً لوجود الشرط فيها.[١]

أ ــ التعليق على شرط :

٤٨ ــ تعليق الإبراء إن كان على شرط كائن بالفعل فهو في حكم المنجز، وإن كان على الموت، فهو كالإضافة لما بعد الموت وسيأتي حكمها. وإن كان على شرط ملائم كقوله : إن كان لي عليك دين، أو إن مت، فأنت بريء، فهذا جائز اتفاقا. وقد احتج لجوازه بأن أبا اليسر الصحابي قال لغريمه : إن وجدتَ قضاء فاقض، وإلا فأنت في حلّ، ولم يُنكَر ذلك عليه. قال ابن مفلح : وهذا متجه، واختاره شيخنا (يعني ابن تيمية).[٢]

واما التعليق على شرط من غير ما سَبَقَ فللفقهاء في حكم الإبراء المعلق عليه آراء :

أحدها : عدم الجواز ولو كان الشرط متعارفا عليه. وهذا مذهب الحنفية والشافعية، والرواية المنصوصة عن أحمد، لما في الإبراء من معنى التمليك، والتعليق مشروع في الإسقاطات المحضة لا في التمليكات، فإنها لا تقبل التعليق.

الثاني : جواز التعليق إذا كان الشرط متعارفا عليه، وعدم الجواز في عكسه، وهو رأي لبعض الحنفية.

(١) من ذلك قول ابن نجيم : « لا يصح تعليقه بصريح الشرط، لمعنى التمليك فيه، ويصح تعليقه بمعنى الشرط، لمعنى الاسقاط فيه »، انظر تبويب الأشباه ص ٣٨٤، وهناك عبارات أشد التباسا من هذه.

(٢) الفروع لابن مفلح ١٩٤/٤، والالتزامات للحطاب (فتاوى عليش ٣٣٥/١، ٣٣٦)

الثالث : جواز التعليق مطلقاً، وهو مذهب المالكية ورواية عن أحمد، وذلك لما في الإبراء من معنى الإسقاط.[١]

ب ــ التقييد بالشرط :

٤٩ ــ أورد البابرتي من الحنفية ضابطا للتمييز بين ما فيه تقييد بالشرط عما فيه تعليق عليه، من جهة اللفظ والمعنى، أما اللفظ فهو أن التقييد بالشرط لا تظهر فيه صورة الشرط (على غير ما ينبئ عنه اسمه) فلا تأتي فيه اداة الشرط، ومثاله أن يقول : أبرأتك على أن تفعل كذا ... أما التعليق على الشرط فتستعمل فيه أداة شرط كقوله : إن فعلت كذا فانت بريء.

وأما من حيث المعنى ففي التقييد بالشرط الحكم ثابت في الحال على عرضية الزوال إن لم يوجد الشرط، وفي التعليق : الحكم غير ثابت في الحال، وهو بعرض أن يثبت عند وجود الشرط. وقد فرق بينهما الكاساني بما هو أوجز قائلا : التعليق هو تعليق العقد، والتقييد هو تعليق الفسخ بالشرط.[٢]

(١) تكملة فتح القدير والعناية شرح الهداية ٤٤/٧، ٤٥، والأشباه والنظائر لابن نجيم وحاشية الحموى ٢٥٥/١ و٢٢٤/٢ ط استانبول، وحاشية ابن عابدين ٢٧٦/٤ و٥٢٠، والبدائع ٤٥/٦ و٥٠، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٤٠/٢، والدسوقي ٩٩/٤، والوجيز ١٨٥/١، والأشباه والنظائر للسيوطي ١٨٩، والقليوبي ٣١٠/٣ و٣٦٨/٤، وإعانة الطالبين ١٥٢/٣، والمغني لابن قدامة ١٦/٥ الطبعة الثالثة مطبعة المنار، والكافي ١٢٧/٢ ط المكتب الاسلامي.

(٢) العناية شرح االهداية ٤٤/٧ بهامش فتح القدير، والبدائع ٤٤/٦

وقد ذهب إلى صحة تقييد الإبراء بالشرط في الجملة الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة تبعا لتفصيل كل مذهب بالنسبة للحكم على الشرط بالصحة، على ما هو مفصل في الكلام عن (الشرط).(١)

ج ــ الإضافة:

٥٠ ــ صرح الحنفية بأن إضافة الإبراء (إلى غير الموت)، ولو إلى وقت معلوم، تبطله. ولم نعثر على تصريح لغيرهم بقبول الإبراء للإضافة، مع إفادة عبارات الفقهاء ان الأصل في الإبراء هو التنجيز. على أنه يستفاد منع إضافة الإبراء من تصريحهم بأن الإبراء للإسقاط الذي فيه معنى التمليك، والتمليك لا يحتمل الاضافة للوقت.(٢) ولا نعلم خلافا في تصحيح إضافة الإبراء إلى ما بعد الموت فقط، لأنه وصية بالإبراء.(٣)

الإبراء بشرط أداء البعض:

٥١ ــ تأتي هذه المسألة على وجوه:

إما أن تحصل مطلقة عن الشرط، كأن يعترف له بدين في ذمته، فيقول الدائن: قد أبرأتك من نصفه أو جزء معين منه، فأعطني الباقي، فالإبراء صحيح اتفاقا لأنه منجز غير معلق ولا مقيّد بشرط، والمبرىء متطوع بإسقاط بعض حقه بطيب من نفسه فذلك جائز. واستدل بالأحاديث في الوضع عن جابر،(١) وعن الذي أصيب في حديقته،(٢) وعن ابن أبي حدْرَدٍ حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم لكعب: ضعْ الشطر من دينك.(٣)

وإما أن يكون فيها الإبراء عن البعض معلّقاً على أداء الباقي، وقد سبق حكم تعليق الإبراء.

وإما أن يكون فيها الإبراء مقيّداً بشرط أداء الباقي، مثل أن يقول من له على آخر ألف: أبرأتك عن خمسمائة، بشرط أن تعطيني ما بقي.

٥٢ ــ وللفقهاء في هذه الصورة الأخيرة آراء:

أحدها: الصحة مطلقا، وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية، لأنه استيفاء البعض وإبراء عن الباقي. واشترط الشافعية الجمع بين لفظي الإبراء والصلح، ليكون من أنواع الصلح، ومع ذلك لا يحتاج لقبول نظراً للفظ الإبراء، لكن الحنفية قالوا: إن لم يقيّد أداء البعض المعجّل بيوم معيّن، برئ

---

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/٤٠، والبحر الرائق ٧/٣١٠، وكشاف القناع ٢/٤٧٨ ط الشرفية، والالتزامات للحطاب ١/٣٣٥، ٣٣٦ فتاوى عليش، والدسوقي ٢/٣٠٧، والقليوبي ٢/٢٩٢

(٢) البحر الرائق ٧/٣٢٢، والبدائع ٦/١١٨، وحاشية ابن عابدين ٤/٣٤٣ الطبعة الثانية بولاق.

(٣) الفروع ٤/١٩٥، والقليوبي ٣/١٦٢، وشرح الروض ٣/٤١

(١) حديث الوضع عن جابر تقدم تخريجه. (ف ١٣)

(٢) تقدم تخريجه أيضا. (ف ٢١)

(٣) حديث كعب حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم له «ضع الشطر من دينك» رواه البخاري في موضعين من صحيحه ١/٥٥١، ٥٦١ ط السلفية ورواه مسلم ٣/١١٩٢ ط عيسى الحلبي.

اعطاه الباقي أو لم يعطِ ، وإن قيّد أداء البعض، المعجّل بيوم، قائلاً له : إن لم تنقُدْني فيه فالمال على حاله ، ثم لم ينقده، لم يبرأ ، فإن لم يذكر العبارة الأخيرة واكتفى بتحديد اليوم، ففيه خلاف : فعند أبي حنيفة ومحمد حكمه كما لو قالها ، وعند أبي يوسف : حكمه كالأول المطلق عن التحديد.

وذهب الحنابلة إلى عدم صحة الإبراء المقيد بشرط أداء البعض ، لأنه إبراء عن بعض الحق لأنه ما أبرأه عن بعض حقه إلا ليوفيه بقيته ، فكأنه عاوض بعض حقه ببعض.

هذا كله إن كان الشرط أداء الباقي ، أما إن ابرأه عن البعض بشرط تعجيل الباقي فقد صرح الشافعية بأنه غير صحيح لأنه يشبه ربا الجاهلية ، فإن عجل ذلك البعض بغير شرط ، فأخذه منه وأبرأه مما بقي ، فإنه يصح.(١)

الإبراء بعوض :

٥٣ ــ تعرض الشافعية لمسألة بذل العوض على الإبراء فذهبوا إلى جواز ذلك ، كأن يعطيه ثوبا مثلا في مقابلة الإبراء مما عليه من الدين ، فيملك الدائن العوض المبذول له بالإبراء، و يبرأ المدين.

وقالوا : أما لوأعطاه بعض الدين على أن يبرئه من الباقي، فليس من التعويض في شيء ، بل ما قبضه بعضُ حقه ، والباقي في ذمته لكنهم صوّروا وقوع ذلك بالمواطأة منها قبل العقد ، ثم دفع ذلك قبل البراءة أو بعدها ، فلو قال : ابرأتك على أن تعطيني كذا ، فقد قيل في ذلك بالبطلان.(١)

أما الحنفية فانهم يخرّجون مسألة الإبراء على عوض، على أنها صلح بمال.(٢) ولم نعثر على رأي بقية المذاهب في ذلك، ولعل ما جاء في مسألة الإبراء عن بعض الدين بأداء بعضه يؤخذ منه حكمها إذا كان العوض من جنس الدين ، فإن لم يكن كذلك فهي من التقييد بالشرط ، وقد سبق بيانه.

الرجوع عن الإبراء :

٥٤ ــ قد يرجع المبرئ عن الابراء بعد صدور الإيجاب فقط ، أو بعده و بعد القبول وعدم الرد على ما سبق بيانه . ففي أثر هذا العدول رأيان للفقهاء :

ذهب الحنفية والحنابلة ــ وهو قول للشافعية ــ إلى أنه لا يستفيد من رجوعه شيئا ، لأن ما كان له سقط بالإبراء ، والساقط لا يعود ، ولا بقاء للدين بعده، فأشبه ما لو وهبه شيئاً فتلف.

(١) العناية شرح الهداية ٤٥/٧ ، وتكملة فتح القدير ٤١/٧، والبدائع ٤٤/٦، ٤٥ (وقد جعلوا المسألة على خمس صور بحسب البدء بالإبراء فيكون تقييدا، أو البدء بالأداء فيكون تعليقاً وبحسب تحديد وقت الاداء)، والفتاوي الخانية ١٤١/٣، والدسوقي ٣١٠/٣، والقليوبي وعميرة ٣٠٨/٢ و٣٦٨/٤، وشرح الروض ٢١٥/٢، والوجيز ١٧٧/١، والمغني لابن قدامة ٣٦٣/٤ ط مكتبة القاهرة.

(١) الجمل على شرح المنهج ٣٨١/٣ ط احياء التراث.

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٥٦/٤ ط بولاق.

وذهب المالكية والشافعية على القول الآخر إلى أنه يفيد فيه الرجوع، وذلك تغليبا لمعنى التمليك في الإبراء واشتراط القبول له، حيث إن للموجب في عقود التمليك أن يرجع عن إيجابه ما لم يتصل به القبول... لكن النووي اختار عدم الرجوع ولو قيل إنه تمليك.[1]

ومما يتصل بالرجوع ما صرح به الحنفية من أن الإبراء لا تجري فيه الإقالة، بناء على أن الإبراء إسقاط، فيسقط به الحق من الذمة، ومتى سقط لا يعود، طبقا للقاعدة المعروفة (الساقط لا يعود).[2]

بطلان الإبراء وفساده :

٥٥ ــ الإبراء إما أن يبطل اصالة لتخلف ركن من أركانه، أو شرط من شروط تلك الأركان، وإما أن يفسد لاقترانه بشرط مفسد على الخلاف في ذلك. وبيانه في (البطلان والفساد). وإما أن يكون البطلان لتضمُّنٍ وهو ان يكون الإبراء ضمن عقد فيرتبط مصيره به، فاذا بطل ذلك العقد بطل الإبراء.

وقد ذهب الحنفية والشافعية إلى أنه يبطل الإبراء إذا بطل العقد الذي تضمنه، وهذا إذا كان الإبراء خاصاً بذلك العقد، وبني عليه الإبراء ــ أو، بتعبير الشافعية: ارتبط به، سواء أكان عقد بيع أم صلح، لما عرف في القاعدة المشهورة: إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه، أو: إذا بطل المتضمِّن (بكسر الميم) بطل المتضمَّن (بالفتح).

أما إذا كان الإبراء عاماً عن كل حق ودعوى فلا يبطل، وكذلك إذا كان الإبراء خاصا لكنه لم يبن على العقد الفاسد، بأن قال المبرىء: ابرأته عن تلك الدعوى إبراء غير داخل تحت الصلح، فانه لا يبطل الإبراء ببطلان الصلح، على ما حققه ابن عابدين.[1]

أثر الإبراء :

٥٦ ــ يترتب على الابراء المستوفي أركانه وما يتصل بها من شروط أن تبرأ ذمة المدين المبرأ عما أبرىء منه بحسب الصيغة عموماً أو خصوصاً. وبذلك يسقط عنه ولا يبقى للدائن حق المطالبة، فلا تسمع دعواه فيما تناوله الإبراء، وذلك إلى حين وقوعه، دون ما يحدث بعده، فلا تقبل دعواه بحقّ مستنداً إلى نسيان أو جهل[2]

ولا يقتصر تصوير الأثر المترتب على الإبراء بسقوط الدين او الحق وعدم المطالبة، بل قد يرافق

---

(١) تكملة ابن عابدين ٤٦١/٢ الطبعة الثانية مطبعة عيسى الحلبي، والاشباه للسيوطي ١٨٩، والدسوقي على الشرح الكبير ٩٩/٤، وكشاف القناع ٤٧٧/٢، والجمل على شرح المنهج ٥٩٩/٤ وقال: سواء قلنا إنه تمليك أو اسقاط.

(٢) حاشية ابن عابدين ١٤٦/٤، ١٥١ والمجلة العدلية المادة ٥١

(١) المجلة العدلية المادة ١٥٦٦، وتبويب الأشباه والنظائر ٣٧٢، والفتاوي الكبرى لابن حجر ٥٧/٣

(٢) تبويب الاشباه لابن نجيم ٣٨٩، ومرشد الحيران، المادة ٣٤، والمجلة العدلية المادة ١٥٦٢ــ ١٥٦٤، والدسوقي ٤١١/٣، وتنبيه ذوى الأفهام من مجموعة رسائل ابن عابدين ٩٠/٢

ذلك أثر خاص مناسب لموضوع الإبراء . يتضح من الأمثلة التالية ، لمذهب أو آخر، ففي الرهن مثلا ينفك بالإبراء ، و يسترده الراهن كما لو أدى ما عليه، أما إبراء المرتهن للجاني فلا أثر له ، لعدم صحة الإبراء ، ومع هذا لا يسقط به حقه من الوثيقة في الأصح عند الشافعية . (١)

هذا وإن للإبراء من الأثر ما لقبض الحق المبرأ منه ، فمثلا لو أحيل البائع بالثمن على مدين للمشتري ثم أبرأ البائع المحال عليه من الدين قبل الفسخ فإن ذلك كقبضه له في الأحكام من حيث إعادة المقبوض بسبب الفسخ ، فهنا للمشتري مطالبة البائع بمثل المحال به الذي أبرىء منه . (٢)

٥٧ ــ وقد استثنى الحنفية من الأثر التبعي للإبراء، وهو عدم سماع الدعوى بعده، المسائل التالية :

١ ــ ادعاء ضمان الدَّرَك في البيع السابق للإبراء، لأنه وإن كان البيع متقدما على الإبراء ومشمولا بأثره، فإن ضمان الدرك متأخر عنه ، وهذا من قبيل الاستحسان.

٢ ــ ظهور شيء من الحقوق للقاصر، لم يكن يعلم به ، وذلك بعد أن بلغ فأبرأ وصيه إبراء عاماً بأن أقر أنه قبض تركة والده ولم يبق له حق منها إلا استوفاه ، فإن ادعى في يد الوصي شيئا من تركة أبيه و بَرْهَنَ يقبل .

٣ ــ ادعاء الوصي على رجل دينا للميت بعد إقراره باستيفاء جميع ما له على الناس .

٤ ــ ادعاء الوارث على رجل دينا للمورث بعد إقراره على النحو السابق.

و وجه استثناء هذه الصور ان موضوع الإبراء فيها قد اكتنفه خفاء يعذر به المبرىء في دعواه مع صدور الإبراء العام عنه ، كما أن الصورتين الأخيرتين هما من إبراء الاستيفاء أي الاقرار بالبراءة . (١)

٥٨ ــ هذا ، وإن سقوط المبرأ منه ــ كأثر للإبراء ــ إنما هو بالنسبة للقضاء، أي في الدنيا ، أما الأثر الاخروي، أي في الديانة، فقد اختلف رأي الحنفية في سقوطه، فقيل : تسقط به الدعوى قضاء لا ديانة، وقيل تسقط ديانة أيضا ، فقد صرح ابن عابدين انّه في الصلح على بعض الدين إنما يبرأ عن باقيه في الحكم لا في الديانة ، فلو ظفر به أخذه . وأنه في الإبراء العام مع جهل المبرأ منه يبرأ من الكل قضاء ، أما في الآخرة فلا يبرأ إلا بقدر ما يظن أن له عليه . (٢)

---

(١) القليوبي ٢/ ٢٨٠ و٢٧٨ ، وشرح الروض ٢/ ١٧٦

(٢) شرح الروض ٢/ ٢٣٣

(١) تبو يب الاشباه والنظائر لابن نجيم ٣٦٧، وتنبيه ذوي الافهام لابن عابدين ٢/ ٩١

(٢) تبو يب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٨٠، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٨، وتنبيه الاعلام لابن عابدين ٢/ ٨٨

وللمالكية قولان في الأثر الاخروي للإبراء مع الانكار.

أولهما : وهو ما صرح به ابن تيمية أيضا في استحلال الغاصب : أنه يبرأ ، فلا يؤاخذ بحقّ جَحَدَه وأبرأه صاحبه منه . و يتصل بهذا الاتجاه ما ذهب إليه الشافعية في الإبراء من المجهول (الذي لم يصححوه) من أنه يبرأ به في الآخرة ، لأن المبرىء راض بذلك .

والقول الآخر : للمالكية : لا تسقط عنه مطالبة الله في الآخرة بحق خصمه.[1]

سماع الدعوى بعد الإبراء العام :

٥٩ ــ سبقت الاشارة إلى أن الأثر التبعي للإبراء هو منع ذلك ، ولكن ذكر الحنفية التفصيل التالي الذي لم نعثر لغيرهم على مثله : إن كان الإبراء العام عن الدين فلا تسمع الدعوى بعده إلا عن دين حادث بعد الإبراء .

أما إن كان عن عين فلا تسمع الدعوى بعده إذا كان المدعىٰ عليه منكراً كون العين للمدعي لأنه لم يتمسك بالإبراء بل بالانكار، فيكون الإبراء من المدعي موافقة على ذلك الانكار.فإن كان المدعىٰ عليه مقراً بأن العين للمدعي ، وقد تمسّك بالإبراء الصادر عنه ، فإن العين إذا كانت قائمة تسمع الدعوى بها بعد الإبراء عنها . (أما ان كانت هالكة فهو إبراء عن ضمانها ، وذلك كالدين ، فلا تسمع الدعوى به بعد الإبراء .)[1]

أثر الإقرار بعد الإبراء :

٦٠ ــ ذهب الحنفية والمالكية ــ على الظاهر من كلام الحطاب ــ إلى أنه إذا أبرأ المدعي المدعىٰ عليه المنكر من الدين إبراء عاما ، ثم أقر المبرأ بالدين للمدعي لم يعتبر الإقرار، لأن الدين قد سقط بالإبراء، والساقط لا يعود .

وهناك اتجاه ثان لبعض المالكية ، وهو الذي أفتى به الناصر اللقاني وأخوه الشمس اللقاني أنه يعمل به لأنه بمنزله إقرار جديد .

واستثنى ابن نجيم من ذلك ما لو أقر لزوجته بمهرها بعد هبتها إياه له ، على ما هو المختار عند الفقيه أبي الليث ، فيجعل ز يادة إن قبلت ، والأشبه خلافه لعدم قصد الز يادة . ويختلف أثر الإقرار أيضا عند الحنفية في مسألة الإبراء من الدين عن مسألة الإبراء من العين ففيها لو أقر المبرأ للمبرىء بالعين بعد الإبراء سلمها إليه ولا يمنع الإبراء من سماع الدعوى للمبرىء تصحيحاً للإقرار، لتجدد الملك في العين.[2]

---

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٤١١ نقلا عن شرح القرطبي لصحيح مسلم ، واعانة الطالبين ٣/١٥٢ ، ومجموع فتاوى ابن تيمية ٣/٣٧٦ ط الرياض.

(١) اعلام الاعلام، لابن عابدين ٢/١٠٠ نقلا عن الأشباه والفتاوى البزازية.

(٢) تبويب الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣٥٩ و٣٦٣، واعلام الاعلام ٢/١٠١، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٤١١، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢/٥٦

إبــراد

التعريف :

١ ــ من معاني الإبراد في اللغة : الدخول في البرد ، والدخول في آخر النهار .[١]

وعند الفقهاء هو : تأخير الظهر إلى وقت البرد .[٢] وقد يطلق الإبراد ويراد منه إمهال الذبيحة حتى تبرد قبل سلخها .

ويبدأ الإبراد بالظهر بانكسار حِدّة الحر، وبحصول فيء (ظل) يمشي فيه المصلي .

وفي مقداره خلاف بين الفقهاء يذكر في أوقات الصلاة .[٣]

الحكم الإجمالي :

٢ ــ الابراد رخصة ، وهو مستحب في صلاة الظهر في شدة الحر صيفاً في البلاد الحارة لمريد الجماعة في المسجد باتفاق،[٤] لقول الرسول صلى الله عليه وسلم « أبردوا بالصلاة ، فإن شدة الحرّ من فيح جهنم.»[٥] فإذا تخلف أحد القيود السابقة في استحباب الإبراد خلاف وتفصيل .[١]

مواطن البحث :

٣ ــ الإبراد بالظهر ، وبأذانه ، وبالجمعة ، يذكر في الصلاة (أوقاتها) .

وإبراد الذبيحة قبل السلخ يذكر في الذبائح .[٢]

(١) المصباح المنير، وتاج العروس (برد)

(٢) الطحطاوي على مراقي الفلاح ٩٨ ، والعدوي على الكفاية ١٩٤/١ ، والجمل على المنهج ٢٧٧/١ ، والمجموع ٦٠/٣ ، وشرح الروض ١٢١/١ ، والمغني مع الشرح الكبير ٤٠٤/١

(٣) المراجع السابقة .

(٤) المراجع السابقة .

(٥) حديث : « أبردوا بالصلاة ... » روي بعدة روايات ، منها ما رواه الشيخان وغيرهما عن أبي هريرة بلفظ : « إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة ، فإن شدة الحر من فيح جهنم » وفي رواية للبخاري عن أبي سعيد : « أبردوا بالظهر... » (جامع الأصول ٢٣٥/٥ ــ ٢٣٧ ط الملاح)

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ٩٨ ، والعدوي على الكفاية ١٩٤/١ . والجمل على المنهج ٢٧٧/١ ، والمجموع ٦٠/٣ ، وشرح الروض ١٢١/١ ، والمغني مع الشرح ٤٠٤/١

(٢) الدسوقي على الدردير ١٠٨/٢ ، والمغني مع الشرح ٥٤/١١

أَبْــرَصُ

انظر : بَرَص

إبْرِيسَـــم

انظر : لباس

إبضاع

التعريف :

١ ـ الإبضاع مصدر أبضع ، ومنه البضاعة . والبضاعة من معانيها القطعة من المال ، أو هي طائفة من المال تبعث للتجارة . وأبضعه البضاعة أعطاه إياها .

و يعرّف الفقهاء الإبضاعَ بأنه بعث المال مع من يتّجرُ به تبرُّعاً ، والربح كله لربّ المال . [١]

هذا والأصل أن يكون الإبضاع تبرعاً من العامل . واعتبره المالكية إبضاعاً ولو كان بأجر.

و يطلق الفقهاء لفظ البضاعة على المال المبعوث للاتجار به ، والإبضاع على العقد ذاته ، وقد يطلقون البضاعة و يريدون بها العقد .

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ القراض : ويسمى عند أهل العراق المضاربة ، وهو دفع الرجل ماله إلى آخر ليتجر فيه ، علي أن يكون للعامل جزء شائع من الربح . [١]

فالقراض شركة في الربح بين رب المال والعامل ، بينما الإبضاع لا يحمل صورة المشاركة ، بل صورة التبرّع من العامل في التجارة لربّ المال دون مقابل .

القرض : وهو لغة القطع . وعرّفه الفقهاء بأنه دفع المال إرفاقاً لمن ينتفع به و يردّ بدله . وهو نوع من السَّلَف ، فيصحّ بلفظ قرض وَسَلَف . [٢]

الوكالة : وهي في اللغة التفويض . وعرفها الفقهاء بأنها إقامة الإنسان غيره مقام نفسه فيما يقبل الإنابة .

والوكالة عامة في كل ما تصح النيابة فيه ، لكن الإبضاع قاصر على ما يدفعه رب المال للعامل ليتّجر فيه ، فهو وكيل في هذا فقط .

صفة الإبضاع (حكمه التكليفي) :

٣ ـ الإبضاع عقد جائز لأنه يتمّ على وجه لا غَرَرَ فيه . وإذا كانت المضاربة ، مع ما فيها من شبهة غرر، جائزة ، [٣] فمن باب أولى أن يقع الإبضاع جائزا ، سواء أكان عقده مستقلا أم تابعا لعقد المضاربة ، كأن دفع العامل المال بضاعة لعامل آخر ، فهو عقد صحيح ، لأن الإبضاع سبيل لإنماء المال بلا أجر، وهذا مما يرتضيه رب المال .

---

(١) تحفة المحتاج بشرح المنهاج ٦/٨٩ ط دار صادر، وحاشية الرشيدي والشبراملسي على نهاية المحتاج ٥/٢٢٤ ط مصطفى الحلبي ، و بدائع الصنائع ٦/٨٧ ط الجمالية ، وحاشية النظم المستعذب في غريب ألفاظ المهذب ١/٣٨٥ ط عيسى الحلبي ، ورد المحتار ٤/٧٤٢ ، ومنتهى الإرادات ١/٤٦٠ ط دار العروبة ، والمقنع ٢/١٧١ ط السلفية ، وكشاف اصطلاحات الفنون ١/١٣٦ ط كلكتة ، والمهذّب ١/٣٨٥ ، والخرشي ٤/٤٢٤ ، ٤٢٥ المطبعة الشرفية .

(١) الخرشي ٦/٢٠٢ ، ورد المحتار ٤/٥٠٤ ط بولاق، وبحث المضاربة ف ٢ ، وأسهل المدارك ٢/٣٤٩ ط عيسى الحلبي ، وتحفة الفقهاء ٣/٢٢

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون .

(٣) جهة الغرر في كون الإجارة وقعت على عمل مجهول ، بأجر مجهول ، لكن هذا الغرر مغتفر بما ورد من أدلة جواز المضاربة بالسنة والإجماع.

حكمة تشريعه :

٤ ـ الإبضاع من عادة التجار، [١] والحاجة قد تدعو إليه، لأن ربّ المال قد لا يحسن البيع والشراء، أو لا يمكنه الخروج إلى السوق، وقد يكون له مال ولا يحسن التجارة فيه، وقد يحسن ولا يتفرغ وقد لا تليق به التجارة، لكونه امرأة، أو ممّن يتعيّر بها، [٢] فيوكل غيره. وما الإبضاع إلا توكيل بلا جعل، فهو حينئذ سبيل للمعروف وتآلف القلوب وتوثيق الروابط، خصوصاً بين التجار.

وكما أنّ عقد الإبضاع سبيل لإنماء مال ربّ المال، فقد يكون سبيلا لإنمَاء مال العامل المتبرّع، وذلك إذا دخل العامل مع رب المال بالنصف مثلا، كأن يقدّم رب المال ألفاً والعامل ألفاً، و يكون الربح مناصفة بينهما، فالمشاركة هنا تزيد في رأس المال، وبالتالي تزيد الأرباح، وفي ذلك ما فيه من مصلحة العامل. فيكون العامل هنا استخدم مال ربّ المال، وهو النصف، وردّ له أرباحه متبرّعاً بعمله، واستفاد هو من مشاركة مال رب المال في زيادة رأس ماله، ومن ثم يزيد ربحه.

صيغة الإبضاع :

٥ ـ أجمع الفقهاء على اعتبار الصيغة، وهي الإيجاب والقبول، ركناً في كل عقد. وتفصيل الكلام في ذلك يُرجَعُ إليه عند الكلام على العقد. وأما ما يتّصل بالإبضاع فإن الصيغة اللفظيةَ قد تكون

(١) بدائع الصنائع ٦/٨٧، والمغني ومعه الشرح الكبير ٥/١٣١ ط الأولى، المنار.

(٢) المغني والشرح الكبير ٥/٢٠٣

صريحة بلفظ الإبضاع، أو البضاعة، وقد تكون غير صريحة، كأن يقول: خذ هذا المال مضاربة، على أن يكون الربح كله لي. وهذه الصورة محلُّ خلاف بين الفقهاء، [١] فذهب الحنابلة إلى أن هذا العقد لا يصح، واعتبروا ذلك من باب التناقض، لأن قوله «مضاربة» يقتضي الشركة في الربح، وقوله «الرِّبْحُ كله لي» يقتضي عدمها، فتناقض قوله، ففسدت المضاربة، ولأنه اشترط اختصاص أحدهما بالربح، وهذا شرط يناقض العقد ففسد، ولأن اللفظ الصريح في بابه لا يكون كناية في غيره، فالمضاربة لا تنقلب إبضاعا ولا قرضا. وعلى هذا اعتبروا هذا العقد مضاربة فاسدة. [٢]

وذهب الحنفية إلى أن هذا إبضاع صحيح، لوجود معنى الإبضاع هنا، فانصرف إليه، كما لو قال: اتَّجر به والربح كله لي، وذلك لأن العبرة في العقود لمعانيها.

والمالكية أجازوا اشتراط ربح القراض كله لرب المال أو للعامل في مشهور مذهب مالك، أو لغيرهما في المدوّنة، لأنه من باب التبرع، لكنهم لا يقولون كما قال الحنفية إن العقد بهذه الصورة إبضاع،

(١) حاشية الرشيدي والشبراملسي على نهاية المحتاج ٥/٢٢٤، وتحفة المحتاج ٦/٨٩

(٢) مطالب أولي النهى ٣/٥١٨ ط المكتب الإسلامي، والإنصاف ٥/٤٢٨ ط حامد الفقي، والمقنع ٢/١٧٢، والمغني والشرح الكبير ٥/١٣٦، والموسوعة الفقهية، بحث المضاربة ف ٤، وحاشية الرشيدي على نهاية المحتاج ٥/٢٢٤، وحاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٦/٨٩، والمهذب ١/٣٨٥

بل يقولون إن إطلاق القراض عليه مجاز. [١] ومن هنا يتبين أن المالكية رأيهم كرأي الحنفية وإن كانوا يخالفون في التسمية.

وعلى هذا فإن من اعتبر مثل هذا العقد صحيحاً فلا يرى أن العامل يستحق شيئا بل هو متبرع بالعمل. وأما من اعتبره فاسداً فيوجب له أجر المثل.

وبعض الشافعية اعتبر حال العامل، فإن كان يجهل حكم الإبضاع وأنه لا يوجب له أجرا ولا جزءاً من الربح فإنهم يرون أن له أجر المثل. وينسب هذا الرأي إلى ابن عباس. وجهل مثل هذا الحكم مما يعذر به بعض الناس. [٢]

ما يترتب على الإبضاع بلفظ المضاربة:

٦ ـ يذكر الحنابلة أن ربّ المال إذا قال للعامل: خذ هذا المال مضاربة ولي ربحه كله، لم يصحّ مضاربة. ولا أجرة له على الصحيح لأن العامل رضي بالعمل بغير عوض فأشبه مالو أعانه في شيء، وتوكل له بغير جعل. [٣]

الإبضاع بألفاظ أخرى:

٧ ـ يتحقق الإبضاع بعبارات تدل عليه، ولو لم يصرِّح بلفظ الإبضاع. منها قول رب المال: خذ هذا المال واتّجِرْ فيه، أو تصرف فيه، أو خذه والربح كله لي. فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن العقد يكون ابضاعا، لأن اللفظ في هذه الأحوال يحتمل القِراض والقَرْض والإبضاع، وقد قرن به حكم الإبضاع، وهو أن الربح كله لرب المال، فينصرف إلى الإبضاع. [١] وهو ما يفهم من قواعد الحنفية والمالكية.

كما يتحقق في صورة ما إذا دفع اليه ألفاً وقال: أضف إليه ألفاً من عندك، واتّجرْ فيه، والربح بيننا نصفان، فإنه يكون إبضاعا على ما سبق (ف ٤)

اجتماع الإبضاع والمضاربة:

٨ ـ إذا دفع نصف المال بضاعة ونصفه مضاربة فقبض المضارب على ذلك فهو جائز، والمال على ما سَمّيا من المضاربة والإبضاع، والخسارة على رب المال، ونصف الربح لرب المال، ونصفه الآخر على ما شرطا، لأن الشيوع لا يمنع من العمل في المال مضاربة وبضاعة، وجازت المضاربة والبضاعة.

وإنما كانت الخسارة على رب المال لأنه لا ضمان على المبضع والمضارب في البضاعة والمضاربة، وحصة البضاعة من الربح لرب المال خاصة لأن المبضع لا يستحق الربح. [٢]

شروط الصحة:

٩ ـ شروط صحة الإبضاع لا تخرج في الجملة عما اشترط في صحة المضاربة ما عدا الشروط المتعلقة

(١) بدائع الصنائع ٨٦/٦، والمغني والشرح الكبير ١١٢/٥، ١٣٧، وأسهل المدارك ٣٥٤/٢، وبلغة السالك ٢٤٩/٢

(٢) المهذب ٣٨٥/١، ونهاية المحتاج وحواشيه ٢٢٤/٥، والخرشي ٤٢٥/٤، والشرح الصغير ٢٤٩/٢، وابن قاسم على التحفة ٨٩/٦، ومطالب أولى النهى ٥١٨/٣، والإنصاف ٤٢٨/٥، والمغني ١٣٦/٥.

(٣) شرح المنتهى ٣٢٨/٢، والمغني لابن قدامة ٦٥/٥ ط الثالثة.

(١) المهذب ٣٨٥/١، ونهاية المحتاج وحواشيه ٢٢٤/٥، والمغني مع الشرح الكبير ١١٢/٥، ١٣١، والمقنع ١٧٢/٢

(٢) بدائع الصنائع ٨٣/٦

بالربح ، ولكن يشترط في العامل أن يكون من أهل التبرع .(١)

وللتفصيل يرجع إلى مصطلح (مضاربة).

من يَمْلِك إبضاع المال :

١٠ ـ الذي يملك إبضاع المال :

أ ـ المالك : للمالك أن يدفع المال للعامل بضاعة ، وهذه هي الصورة الأصلية للإبضاع .

ب ـ المضارب : للمضارب (العامل) أن يدفع المال بضاعة لآخر، لأن المقصود من عقد المضاربة الربح ، والإبضاع طريق إلى ذلك ، ولأنه يملك الاستئجار، فالإبضاع أولى ، لأن الاستئجار استعمال في المال بعوض ، والإبضاع استعمال فيه بغير عوض ، فكان أولى .

والإبضاع يملكه المضارب لأنه من توابع عقد المضاربة ، فلا يحتاج إلى إذن عند البعض على ما سيأتي . وجوازه للمضارب أولى من جواز التوكيل بالبيع والشراء والرهن والارتهان والإجارة والإيداع وغير ذلك .(٢)

ج ـ الشريك : للشريك أن يبضع من مال الشركة،على ما صرح به الحنفية والمالكية والحنابلة في الصحيح عندهم ، والشافعية بشرط إذن الشريك .

(١) كنز الدقائق ٢٨٧/٧ ، ٢٨٨

(٢) بدائع الصنائع ٨٧/٦ ، ومواهب الجليل ٣٦٢/٥ نشر مكتبة النجاح في ليبيا ، والبحر الرائق ٢٦٤/٧ ، ٢٦٧ ، ٢٧٦ ، ورد المحتار ٧٤٢/٤ ، ٧٤٩

الاعتبار الشرعي للمُبضَع وتصرفاته :

١١ ـ المبضَع أمين فيما يقبضه من رب المال ، لأن عقد الإبضاع عقد أمانة ، فلا ضمان عليه إلا بالاهمال أو التعدي . وهو وكيل رب المال في ماله ، ينوب عنه في تصرفاته التجارية من بيع وشراء مما فيه إنماء للمال ، على ما جرى به عرف التجار، دون حاجةٍ إلى إذنٍ خاص . لكن لو أبضعه لآخر ليعمل فيه على سبيل الإبضاع ، فهذا الصنيع يحتاج إلى إذن رب المال قياساً على المضاربة .

وكذلك يحتاج إلى الإذن من رب المال ما كان خارجاً من الاعمال عن عادة التجار، كالإقراض ، والتبرعات والصدقات والهبات من رأس المال المخصص لأغراض الإنماء والتجارة .

شراء المُبضَع المال لنفسه :

١٢ ـ إذا دفع رب المال المال للعامل بضاعة ، فليس له ان يتّجر فيه لنفسه ، شأنه شأن المقارض (المضارب) ، فإن المال إنما دفع للعامل في المضاربة والإبضاع على طلب الفضل فيه ، فليس للمضارب ولا للمُبْضَع أن يجعلا ذلك لأنفسهما دون رب المال .(١)

وقد نصّ المالكية على أن المبضَع (العامل) إذا ابتاع لنفسه أن صاحب المال مخيّر بين أن يأخذ ما ابتاع لنفسه ، أو يضمّنه رأس المال ، لأنه إنما دفع المال على النيابة عنه وابتياع ما أمره به ، فكان أحقَّ بما ابتاعه . وهذا إذا ظفر بالأمر قبل بيع ما ابتاعه ،

(١) مواهب الجليل ٢٥٥/٥

فإن فات ما ابتاعه فإن ربحه لرب المال، وخسارته على المبْضَع معه. ومثله مذهب الشافعية في تعدّي المبْضع.(١) و يؤخذ من مذهب الحنابلة أنه إن ظهر ربح فهو لرب المال، وإن ظهرت خسارة فهي على العامل لتعدّيه. وقواعد الحنفية لا تأبى ذلك.

تلف المال أو خسارته:

١٣ ـ عقد الإبضاع من عقود الأمانة كما تقدم، فلا ضمان على من في يده المال إن تلف، أو خسر من غير تفريط ولا تعدٍ، فَيُسْمَعُ قوله فيما يدّعيه من هلاك أو خسارة. بل قالوا إنه لا يضمن حتى ولو قال ربُّ المال: وعليك ضمانه، لأن العقد يقتضي كونه أمانة. والمروي عن صاحبيْ أبي حنيفة، في شأن الأجير المشترك، أنه لا يقبل قوله في الهلاك إلا إذا كان هناك قرينة تدل على صدقه، كالحريق الغالب، واللصّ الكاسر، والعدوّ المكابر، وقالا إن ذلك هو الاستحسان، لتغيُّر أحوال الناس، وأفتى بذلك عمر وعليّ في شأن الصنّاع. ومن المعلوم أن العين في يد الصنّاع أمانة، وكذلك هي في يد المبضَع، فلا يبعد قياسه عليه.(٢)

اختلاف العامل ورب المال:

١٤ ـ إذا اختلف رب المال والعامل فادّعى العامل انه اخذ المال مضاربة، وادّعى المالك أنه بضاعة، قال الحنفية والمالكية والشافعية: القول قول المالك مع يمينه، لأنه مُنكِر. ونصّ المالكية على أن عليه للعامل اجرة مثله، إلا أن تكون أكثر من نصف ربح القِراض، فلا يعطى أكثر مما ادعى. و بيّنوا أنّ فائدة كون القول قوله عدم غرامة الجزء الذي ادعاه العامل.

و بيان ذلك أن رب المال تضمنت دعواه أن العامل تبرّع له بالعمل، وهو ينكر ذلك و يدّعي أنه بأجرة مثله، لأنه ليس متبرعاً.(١)

وإن نَكَل رب المال كان القول قولَ العامل مع يمينه إذا كان مما يستعمل مثله في القراض.

ونقل عن بعض القرويِّين: إن كان عُرْفُهم أنّ للإبضاع أجراً فالأشبه أن يكون القول قول العامل.(٢)

وعند الحنابلة احتمالان:

أحدهما أن يكون القول قول العامل، لأن عمله له، فيكون القول قوله فيه.

والثاني: أن يتحالفا، و يكونُ للعامل أقل الأمرين من نصيبه من الربح أو أجرة مثله، لأنه لا يدّعي أكثر من نصيبه من الربح، فلا يستحقّ الزيادة عليه. وإن كان الأقلّ أجر مثله فلم يثبت كونه قراضاً، فيكون له أجر مثله، والباقي لربّ المال، لأن نماء مالِهِ تبع له.(٣)

واعتبر بعضهم هذا من تعارض البينتين، فقال:

---

(١) المرجع نفسه ٢٥٥/٥، والأم ٢٣٧/٣ ط بولاق. والمغني ٥٩/٥ ط الرياض، ورد المحتار ٤٠٥/٤ والبدائع ٣٤٧١/٧، والفتاوى الهندية ٥٧٧/٣

(٢) مواهب الجليل ٣٧١/٥، والمقنع ١٧٢/٢، ١٧٥، وحاشية ابن عابدين ٤٠/٥، والقليوبي ٨١/٣ ط عيسى الحلبي، والمهذّب ٤٠٨/١

(١) المدونة ١٢٧/١١ ط السعادة، ومواهب الجليل ٣٧٠/٥، ورد المحتار ٧٥٣/٤، والهداية ١٥٧/٣ ط مصطفى الحلبي.

(٢) الخرشي ٤٤٠/٤، ومواهب الجليل ٣٧٠/٥

(٣) المغني والشرح الكبير ١٩٥/٥، ومطالب أولي النهى ٥٤٢/٣، وكشاف القناع ٣٣٨/٣.

إن أقام كلّ واحد منهما بينةً بدعواه تعارضا ، وقُسِمَ بينهما نصفين .

والصحيح عندهم أنه ليس من تعارض البينتين ، فيحلف كل منهما على إنكار ما ادّعاه خَصْمه ، و يكون للعامل أجرُ عمله .(١)

ولا يتأتّى عكس هذه الصورة ، بأن يدّعِيَ العاملُ الإبضاع وربُّ المالِ القراض ، لاستحالة ذلك عادة ، إلاّ أن يقصد منّته على ربّه .

١٥ ــ وإذا ادّعى العامل القِراض ، وربُّ المال الإبضاع بأجرة معلومة ــ وهو ما سماه المالكية إبضاعاً ، وجَعَلَهُ غيرهم من قبيل الإجارة ــ فالقول قول العامل مع يمينه ، و يأخذ الجزء ، لأن الاختلاف هنا في الجزء المشروط للمضارب من الربح ، والمصدَّق عند الاختلاف في هذا الجزء المضارب .

ولهذا إذا كانت الأجرةُ مثل الجزء الذي ادّعاه في القراض فلا يمين ، لأنهما قد اتّفقا في المعنى ، ولا يضر اختلافهما في اللفظ .

ولضبط هذه المسألة عند المالكية خمسة شروط :

الأول : أن تكون المنازعة بعد العمل الموجب لِلزوم القراض .

الثاني : أن يكون مثله يعمل في قراض ، وأن يكون مثل المال يُدْفع قراضا .

الثالث : أن يكون الجزء المدّعىٰ اشتراطه من ربح القراض أزيد من الأجرة المدعى الاتفاق عليها .

الرابع : أن يشبه أن يقارض بما ادعاه من نصف الربح مثلا ، كأن تقوم قرائن على أن مثله لا يعمل إلاّ بمثل هذا الجزء من الربح .

الخامس : ألاّ يطابق العرف دعوىٰ ربّ المال .

١٦ ــ وإذا ادعىٰ العامل الإبضاع بأجر، وربّ المال القراض بجزء معلوم من الربح ، فقد نص المالكية على أنه إذا قال العامل : المال بيدي بضاعة بأجر، وقال رب المال : هو بيدك قراض بجزء معلوم ، فإن القول قول العامل .

وتجري هنا الشروط المذكورة في المسألة السابقة .(١)

١٧ ــ وإذا ادعىٰ العامل القراض وربّ المال الإبضاع ، وطلب كل منهما الربح له وحده ، فعند الحنابلة يحلف كل منهما على إنكار ما ادّعاه خصمه ، لأن كلا منهما منكر ما ادّعاه خصمه عليه ، والقول قول المنكر، وللعامل أجر عمله فقط ، والباقي لرب المال ، لأن نماء ماله تابع له .(٢)

وعند الحنفية ، ومقتضى كلام المالكية على ما ذكروه في القراض ــ أن القول قول رب المال بيمينه ، والبينة بينة العامل ، لأنه يدّعي عليه التمليك ، والمالك ينكره .(٣)

---

(١) مطالب أولي النهى ٥٤١/٣

(١) الخرشي ٤٤٠/٤ ، والتاج والإكليل ٣٧٠/٥، والشرح الكبير ٥٣٦/٣

(٢) مطالب أولي النهى ٥٤٢/٣ ، والمغني والشرح الكبير ١٩٦/٥

(٣) رد المحتار ٧٥٣/٤ ، والهداية ١٥٧/٣

انتهاء عقد الإبضاع :

١٨ ـ ينتهي عقد الإبضاع بما ينتهي به عقد المضاربة في الجملة .(١)

ويمكن إجمال أسباب الانتهاء بالآتي :

أ ـ انقضاء العقد الأصلي أو المتبوع ، فإذا كان الإبضاع لمدة محدَّدة فينتهي بانتهاء المدة ، وإن كان تابعاً لعقد آخر كالمضاربة فإنه ينتهي بانتهائها .

ب ـ الفسخ : سواء كان بعزل رب المال للعامل أو عزل العامل نفسه ، لأنه عقد غير لازم من الجانبين .

ج ـ الانفساخ : سواء كان بالموت ، أو زوال الأهلية ، أو هلاك المحلّ .

(١) البدائع ١٠٩/٦ ، ورد المحتار ٥١١/٤ ، والخرشي ٤٣٩/٤ ، والشرح الكبير ٥٣٥/٣ ، وتحفة الفقهاء ٣١/٣ ط جامعة دمشق ، ومغني المحتاج ٣١٩/٢ ، والمغني والشرح الكبير ١٨٣/٥ ، ومطالب أولي النهى ٥٣٤/٣

إبـــط

التعريف :

١ ـ الإبط باطن المنكب . والجمع آباط .(٢)

ولا يخرج استعمال الفقهاء للفظ الإبط عن معناه اللغوي .(١)

(٢) القاموس (ابط)

الحكم الإجمالي :

٢ ـ يختلف الحكم عند الفقهاء بحسب ما يتعلق بالإبط من أمور ، فبالنسبة لشعر الإبط تسنّ إزالته عند جمهور الفقهاء .(٢)

مواطن البحث :

٣ ـ تذكر أحكام الإبط عند الفقهاء بحسب ما يتعلق به ، كل في موضعه .

فإزالة شعره تذكر في الطهارة عند الكلام عن الغسل عند الحنفية ، وسنن الفطرة عند الشافعية والحنابلة والمالكية .(٣)

وظهور بياض الإبط في الدعاء في مبحث صلاة الاستسقاء .(٤)

وظهور بياض الإبط في إقامة الحدود في كتاب الحدود .(٥)

وجعل الرداء تحت الإبط الأيمن ، وإلقاؤه على الكتف الأيسر في مبحث الإحرام من الحج .(٦)

(١) فتح القدير ٣٨/١ ، والمجموع ٣١٧/١ ، ط المكتبة العالمية بالفجالة ، والجمل ١٦٣/١ ط الميمنية ، والمغني لابن قدامة ٧٢/١ ط المنار ، وجواهر الإكليل ٩٦/١ ط الحلبي .

(٢) نفس المصادر السابقة .

(٣) نفس المصادر السابقة .

(٤) كشاف القناع ٦١/١ ط أنصار السنة .

(٥) كشاف القناع ٦٦/٦

(٦) الفتاوى الهندية ٢٢٢/١ ، ٢٢٥ ، ٢٤٣ ط بولاق ، وكشاف القناع ٣١٦/٢

إبطال

١ ــ الإبطال لغة : إفساد الشيء وإزالته ، حقا كان ذلك الشيء أو باطلا .[١] قال الله تعالى (لِيُحِقَّ الْحَقَّ وَيُبْطِلَ الباطِلَ)[٢] وشرعا : الحكم على الشيء بالبطلان ، سواء وجد صحيحا ثم طرأ عليه سبب البطلان ، أو وجد وجوداً حِسيًّا لا شرعيًّا . فالأول كما لو انعقدت الصلاة صحيحة ثم طرأ عليها ما يبطلها ، والثاني كما لو عقد على إحدى المحرّمات عليه على التأبيد ، كما يستفاد من عبارات الفقهاء .

و يأتي على ألسنة الفقهاء بمعنى الفسخ ،[٣] والإفساد ،[٤] والإزالة ،[٥] والنقض ،[٦] والإسقاط ،[٧] لكنه يختلف عن هذه الألفاظ من بعض الوجوه ، و يظهر ذلك عند مقارنته بها .

والأصل في الإبطال أن يكون من الشارع ، كما يحدث الإبطال ممن قام بالفعل أو التصرف ، وقد يقع من الحاكم في الأمور التي سلطه عليها الشارع .[٨]

(١) تاج العروس ، مفردات الراغب الأصفهاني (بطل)

(٢) سورة الأنفال /٨

(٣) القليوبي ٣/١٧٦ ط الحلبي

(٤) القليوبي وعميرة ٢/١٩١ ، ٣/١٧٦

(٥) القليوبي وعميرة ٣/٣٣ ، ١٧٦ ، ومطالب أولي النهى ٣/٢٣١ ط المكتب الإسلامي

(٦) المحلي على المنهاج ٤/٤٤

(٧) الاختيار ٢/١٥ ط الحلبي

(٨) القليوبي ٢/١٩٨

الألفاظ ذات الصلة :

أ ــ الإبطال والفسخ :

٢ ــ يعبر الفقهاء أحيانا في المسألة الواحدة تارة بالإبطال ، وتارة بالفسخ ، غير أن الإبطال يحدث اثناء قيام التصرف و بعده ، وكما يحصل في العقود والتصرفات يحدث في العبادة .

أما الفسخ فإنه يكون غالباً في العقود والتصرفات ، و يقل في العبادات ومنه فسخ الحج إلى العمرة ، وفسخ نية الفرض إلى النفل ، و يكون في العقود قبل تمامها ، لأنه فك ارتباط العقد[١] أو التصرف .

ب ــ الإبطال والإفساد :

٣ ــ يأتي التفريق بين الإبطال والإفساد تفريعاً على التفرقة بين الباطل والفاسد .

و يتفق الفقهاء على أن الباطل والفاسد بمعنى واحد في العبادات ، إن استثنينا الحج عند الشافعية والحنابلة .[٢]

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٣٥ ط الحلبي ، والحموي عليها ٢/١٩٦ ط دار الطباعة العامرة ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٧ ، ٢٩١ ، وقواعد ابن رجب ٢٦٩ ط الخانجي ، والفروق ٣/٢٦٩ ط دار إحياء الكتب العربية ، والقليوبي ٢/٢٧٥ ، والمهذب ١/٣٠٠ ، ٣٠٩ ، ط مصطفى الحلبي ، والفواكه العديدة في المسائل المفيدة ١/٢٧٢ ط المكتب الإسلامي

(٢) إتحاف الأبصار والبصائر ٢٥٩ ط الوطنية بالإسكندرية ، وتيسير التحرير ٢/٢٣٦ ط مصطفى الحلبي ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص١٣٥ ، والحموي عليها ٢/١٩٤ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص٢٨٦ ، والقواعد والفوائد الأصولية للبعلي ص١١٠ ، ١١١ ط السنة المحمدية

وغير العبادة كذلك غالبا عند المالكية والشافعية والحنابلة.[١]

أما الحنفية فإنهم يفرقون في أغلب العقود بين الفاسد والباطل، فالباطل ما لا يكون مشروعا لا بأصله ولا بوصفه، والفاسد ما يكون مشروعا بأصله دون وصفه.[٢] ولتفصيل ذلك (ر: بطلان، فساد.)

جـ ـ الإبطال والإسقاط:

٤ ـ الإسقاط فيه رفع لحق ثابت.[٣] وفي الإبطال منع لقيام الحق أو الالتزام.

وقد يأتي كل من الإبطال والإسقاط بمعنى واحد أحيانا في كلام الفقهاء، كقولهم: الوقف لا يبطل بالإبطال، وقولهم أسقطت الخيار أو أبطلته.[٤]

الحكم الإجمالي:

٥ ـ جمهور الفقهاء على أنه لا يصح إبطال العبادة بعد الفراغ منها.[٥] وفي رأي للمالكية أن نية إبطال العبادة بعد الفراغ منها صحيحة تبطلها.

ويحرم إبطال الفرض بعد التلبس به دون عذر

(١) تيسير التحرير ٢/٢٣٦، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٦

(٢) ابن عابدين ٤/٩٩، ١٠٠ ط الأولى

(٣) ابن عابدين ٣/٢

(٤) الاختيار ٢/١٥، إتحاف الأبصار والبصائر ص ٣٢٠

(٥) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٠، والحموي عليها ١/٧٨، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٨، والفروق ٢/٢٧، ٢٨، والصلاة لابن القيم ص ٥٨، وابن عابدين ٣/٢٩٩، والإنصاف للمرداوي ١٠/٣٣٨ ط أنصار السنة

شرعي، وكذلك النفل عند الحنفية والمالكية. ويجب إعادته، لقول الله سبحانه ﴿وَلا تُبْطِلُوا أَعْمالَكُمْ﴾[١]

ويكره عند الشافعية والحنابلة إبطال النافلة بعد الشروع فيها، عدا الحجّ والعمرة. أما فيهما فيحرم الإبطال عند الشافعية، وهو رواية عن أحمد. والرواية الثانية أنها كسائر التطوعات.[٢] ومثل الحج والعمرة عند الشافعية الجهاد في سبيل الله.[٣]

أما التصرفات اللازمة فلا يرد عليها الإبطال بعد نفاذها إلا برضا العاقدين، كما في الإقالة.

وفي العقود غير اللازمة من الجانبين لكل من العاقدين إبطالها متى شاء. وفي العقود اللازمة من جانب دون آخر، يصح الإبطال ممن العقد غير لازم في حقه. والمراد هنا الإبطال بمعنى الفسخ.

مواطن البحث:

٦ ـ أحكام الإبطال قبل الانعقاد تذكر في «بطلان» وبعده تذكر في «فسخ».

ولما كان الإبطال يعتري العبادات والتصرفات فإنه يصعب سرد مواطنه تفصيلا، لذلك يرجع في كل عبادة إلى سبب إبطالها، وفي العقود والتصرفات إلى موضعه من كل عقد أو تصرف، كما يفصل الأصوليون ذلك في كتبهم.

(١) ابن عابدين ١/٤٦٢، والحطاب ٢/٩٠ ط النجاح، والمجموع ٦/٣٩٣ ط المنيرية، والمغني مع الشرح ٣/٥٥١ ط الأولى ط المنار، وكشاف القناع ١/٣٠٩ ط أنصار السنة. والآية من سورة محمد/ ٣٣

(٢) المجموع ٦/٣٩٣، والمغني مع الشرح ٣/٥٥١

(٣) شرح الروض ٤/١٧٨ ط الميمنية

أَبْطَح

التعريف :

١ ــ الأبطح مسيل واسع فيه دُقاق الحصى . والجمع الأباطح ، والبطائح والبِطاح أيضا على غير القياس .(١)

واختلف الفقهاء في تحديد المكان المسمى بالأبطح من بين أماكن النسك ، فقال الجمهور هو اسم لمكان متسع بين مكة ومنى ، وهو إلى منى أقرب . وهو اسم لما بين الجبلين إلى المقبرة ، و يقال له الأبطح ، والبطاح ، وخَيْف بني كِنانة ، و يسمى أيضا بالمحصَّب .

وقال بعض المالكية : هو مكان بأعلى مكة تحت عقبة كَداء وهو من المحصَّب ، والمحصَّب ما بين الجبلين إلى المقبرة .

الحكم الإجمالي :

٢ ــ حكم النزول في الأبطح ، وصلاة الظهر والعصر والمغرب والعشاء فيه ، مستحب عند جميع علماء المذاهب الأربعة ، لثبوت نزول الرسول صلى الله عليه وسلم وصلاته فيه ، واقتداء أبي بكر وعمر وعثمان به في ذلك .

(١) الصحاح للجوهري ١/٣٥٦

واتفقوا على أن ترك النزول فيه لا يؤثر في النسك بإفساد أو إيجاب دم .

و يرى ابن عباس وعائشة رضي الله عنهما ، أنه مكان نزل فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم للراحة ، وليس من المناسك .

مواطن البحث :

٣ ــ يفصل الفقهاء ذلك في كتاب الحج في الكلام على النفرة من منى .(١)



التعريف :

١ ــ الأبكم صفة من البَكَم الذي هو الخَرَس .

وقيل : الأخرس : الذي خلق لا ينطق ، والأبكم : الذي له نطق ولا يعقل الجواب .(٢)

والفقهاء في استعمالاتهم لا يفرقون بين الأبكم والأخرس .

القاعدة العامة والحكم الإجمالي :

٢ ــ لما فقد الأخرس قدرة البيان باللسان اكتفي منه بالنية وتحريك اللسان ، أو التتمة في العبادات ، كالصلاة وقراءة القرآن والتلبية . والمالكية يصح عندهم الاكتفاء بالنية .(٣)

(١) المبسوط ٤/٢٤ ، والبدائع ٢/١٦٠ ، والمجموع للنووي ٨/٢٥٢ ، والمغني لابن قدامة ٣/٤٨٤ ، والحطاب ٣/١٣٦ والزرقاني ٢/٢٨٨

(٢) لسان العرب ، والمصباح المنير (بكم)

(٣) الزرقاني على خليل ١/١٩٥ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ١٦٩

هذا والفقهاء يفصلون ذلك في الصلاة والحج.[١]

أما في غير ذلك فيلزمه البيان في الجملة بالكتابة . ولا يعدل عنها إذا كان يجيدها . أما إذا كان غير كاتب فيكتفى منه بالإشارة المفهمة، في مثل البيوع والمعاملات والشهادات وغيرها .

هذا والفقهاء يفصّلون ذلك في البيوع والنكاح والمعاملات والشهادات .[٢]

أما في الحدود ، فلا يقبل إقراره على نفسه، ولا شهادته على غيره، على تفصيل للفقهاء في ذلك . لوجود الشبهة التي تدرأ الحدود .

وتفصيل ذلك في الحدود .[٣]

مواطن البحث :

٣ ــ وهناك تفصيل في حكم الجناية على لسان الأبكم أو جنايته على لسان غيره، يفصله الفقهاء في مبحث الجناية على ما دون النفس.[٤] ولهم تفصيل في اعتبار البكم عيبا في الرقيق، أو في النكاح، أو في القضاء والإمامة.

---

(١) ابن عابدين ٣٢٤/١ ، ٣٩٩ ، ط بولاق ١٢٧٢ هـ، والمغني ٥١٢/١ ط الأولى .

(٢) ابن عابدين ٤٢٥/٢ و٣٧٩/٤ و٤٢١/٥ ، والقليوبي وعميرة ١٥٣/٢ ، ٣٢٩ و١٣٠/٣ ، ٢١٩ ، ٣٢٧ ، ط الحلبي ،وجواهر الإكليل ٣٤٨/١ و٢٣٣/٢ ط عباس شقرون، والمغني لابن قدامة ٤١١/٨ و٦٣/١٢ ط الأولى .

(٣) ابن عابدين ١٤٤/٣ ، وجواهر الإكليل ١٣٢/٢ ، والقليوبي وعميرة ١١٩/٤ ، والمغني لابن قدامة ٦٣/١٢

(٤) القليوبي وعميرة ١١٩/٤ ، وابن عابدين ١٩٢/٣ و٢٦٩/٥ ، وجواهر الإكليل ٢٦٩/٢

إبـل

التعريف :

١ ــ الابل : اسم جمع لا مفرد يقع على الواحد والجميع . والجمع آبال .[١] وواحدها بعد التحريسمى جزورا.

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوي .

الحكم الإجمالي:

٢ ــ اختلف الفقهاء في نقض الوضوء من لحم الإبل، فالجمهور على أنه لا ينقض الوضوء بأكل لحمها .[٢] والحنابلة على أنه ينقض الوضوء، ولو كان اللحم نيئا .[٣]

مواطن البحث :

٣ ــ يتعلق بالإبل أمور كثيرة بحثها الفقهاء كلاًّ في موضعه، فمسألة الوضوء من أكل لحمها تطرق إليه الفقهاء في الطهارة عند الحديث عن نواقض الوضوء، والصلاة بمعاطنها بحث في الصلاة عند الحديث عن

---

(١) المخصص لابن سيده ٢/٧ ط بولاق والقاموس .

(٢) البدائع ٢٤/١ ط شركة المطبوعات ١٣٢٧ هـ، والدسوقي ١٢٣/١ ، ١٢٤ ط عيسى الحلبي، والمجموع ٥٧/٢ ط المنيرية .

(٣) المغني لابن قدامة ١٨٣/١ ط المنار ١٣٤١ هـ

شروطها.[١] وأبوال الإبل وأرواثها يبحث عن طهارتها في باب النجاسات.[٢] والتداوي بألبانها وأبوالها يبحث عنها في مصطلح (تداوي). وزكاتها في الزكاة عند الحديث عن زكاة الإبل والتضحية بها وسن الثني منها بحثت في الأضحية، والهدى بها بحث في الحج عند الحديث عن الهدى، وتذكيتها بحثت في الذبائح وإعطاء الإبل في الدية في الديات عند الحديث عن مقادير الديات، وصفة الحرز فيها بحث في السرقة عند الحديث عن بيان صفة الحرز، والمسابقة بينها بحثت في السبق والرمي، والإسهام لها في الغنيمة بحث في الجهاد، ونحرها عقيقة بحث في الأضحية عند الحديث عن العقيقة،[٣] وغير ذلك من الأمور.

إبلاغ

انظر : تبليغ

(١) نفس المصدر السابق ٢/٦٧

(٢) المجموع ٢/٥٠٣، ٥٠٤ والشرواني ١/٢٩٦

(٣) دليل الطالب ص ٩٣ ط المكتب الإسلامي بدمشق.

ابن

التعريف :

١ – المعنى الحقيقي للابن هو الصلبي، ولا يطلق على ابن الابن إلا تجوزاً. والمراد بالصلبي المباشر، سواء كان لظهر أو لبطن. وإطلاق الابن على الابن من الرضاعة مجاز أيضا، لكنه إذا أطلق ينصرف للابن النسبي المباشر، ولا يطلق إلا على الذكر. بخلاف « الولد » فإنه يشمل الذكر والأنثى.

ومؤنث الابن ابنة، وفي لغة : بنت.

والابن من الأناسيّ يجمع على بنين وأبناء، أما غير الأناسي مما لا يعقل كابن مخاض وابن لبون، فيقال في الجمع : بنات مخاض و بنات لبون.

و يضاف الابن إلى لفظ من غير ما يدل على الأبوة، لملابسة بينهما، نحو: ابن السبيل.[١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعنى اللغوي[٢].

وهو بالنسبة للأب : كل ذكر ولد له على فراش صحيح، أو بناء على عقد نكاح فاسد، أو وطء بشبهة معتبرة شرعا، أو ملك يمين.

و بالنسبة للأم : هو كل ذكر ولدته من نكاح أو

(١) لسان العرب ، والكليات للكفوي، والمصباح المنير للفيومي، والمفردات في غريب القرآن (بنو)

(٢) نتائج الأفكار (تكملة فتح القدير) ٨/٤٧٦ ط الاميرية، والفواكه الدواني ٢/٣٤٠ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٦/٤١٩ ط المنار

سفاح. كذلك من أرضعت ذكرا صار ابنا لها من الرضاع.[١]

الحكم الإجمالي:

٢ ـ الابن عاصب بنفسه، وهو أولى العصبة، ولذلك يقدم على من عداه من العصبات.[٢] و يترتب على ذلك ما يأتي:

انه يرث تعصيباً: يأخذ جميع المال إذا انفرد، و يأخذ الباقي بعد أخذ أصحاب الفروض، و يعصّب أخته، وله معها مثل حظ الأنثيين.

ولا يحجب من الميراث أصلا، وإنما يحجب غيره حجب حرمان، أو حجب نقصان،[٣] وهذا محل اتفاق بين الفقهاء.

كما أنه هو الذي يرث الولاء دون البنت،[٤] عند جميع الفقهاء.

والابن دون البنت ممن يتحمل نصيبه من القسامة والدية عند المالكية والحنفية، وعند الحنابلة على رواية، بدخوله في العاقلة. وعلى رأي أبي علي الطبري من الشافعية.

وهذا على تفصيل يعرف في أبوابه.[١]

وللابن ولاية تزويج أمه عند الجمهور. وتفصيل ذلك في باب الولاية.

وفي تقديمه على البنت في نفقة الوالدين خلاف.[٢]

ويخصه بعض الفقهاء في العقيقة عنه بشاتين بينما يجعلون العقيقة عن البنت بشاة واحدة.[٣]

هذا بالنسبة للابن من النسب.

أما الابن من الرضاع فإن أهم ما يتصل به من أحكام هو: تحريم النكاح، وجواز الخلوة، وعدم نقض الوضوء بالمس عند من يرى النقض به،[٤] وغير ذلك من الأحكام الخاصة بالابن النسبي.

والابن من الزنى نسبه لأمه فقط، لأنه لا يلحق بالزاني. والزنى يفيد حرمة المصاهرة عند بعض الأئمة، على خلاف وتفصيل يرجع إليه في أحكام النكاح،[٥] فتلا تحرم بنت الزاني على ذكر خلق من ماء زناه.

مواطن البحث:

٣ ـ للابن أحكام متعددة مفصلة في مواطنها من كتب الفقه، ومن ذلك الإرث، والنكاح،

---

(١) ابن عابدين ٢٧٩/٢، ٦٢٣ ط بولاق، والفواكه الدواني ٣٣/٢، والوجيز للغزالي ٨٨/٢، مطبعة الآداب والمؤيد، والمهذب ١٢٠/٢، ١٥٥، والمغني ١٥/٩، ٥٥

(٢) المهذب ٣٠/٢ ط عيسى الحلبي.

(٣) الفواكه الدواني ٣٣٥/٢، ٣٣٨، ٣٤٢، والمهذب ٣٠/٢، والمغني ١٩/٧، والسراجية (العصبة) ط مصطفى الحلبي، وحاشية الدسوقي ٤٥٩/٤، ٤٦٥ ط عيسى الحلبي.

(٤) السراجية ص ٧٦، والفواكه الدواني ٢٠٩/٢، والمهذب ٢٢/٢، والمغني ٢٥٠/٧

---

(١) البدائع ٤٦٦٥/١٠، ٤٦٦٧، ٤٧٥٦ ط الإمام بالقاهرة، والفواكه الدواني ٢٤٨/٢، ٢٥٢، ٢٦٩، والمهذب ٢١٣/٢، ٢١٤، والمغني ٥٠٤/٩، ٥١٤، ٥١٦، ٥٢٣، و٢٤/١٠

(٢) المهذب ١٦٨/٢

(٣) المغني ١٢٠/١١، ومنح الجليل ٦٢٠/١ ط طرابلس ليبيا.

(٤) المحرر في الفقه ١١١/٢ ط السنة المحمدية، والمهذب ١٥٦/٢

(٥) ابن عابدين ٤١١/٢، والمغني ١٢١/٧، ١٩٩/٩، ٢٠٣، والمحرر ١٠١/٢

والرضاع، والنفقة، والحضانة، والنسب، والزنى، والجنايات، والعقيقة، وغير ذلك.

ابن الابن

التعريف :

١ - ابن الابن هو الذكر من أول فرع للابن في النسب والرضاع. وعند الإطلاق ينصرف للنسب. ويقال له حفيد. ويطلق الابن على ابن الابن مجازاً.[١] كما يطلق أيضا على «ابن ابن الابن» وإن نزل.

ولا يخرج مراد الفقهاء عن هذا المعنى اللغوي.[٢] إذا ثبت النسب على وجه شرعي.

الألفاظ ذات الصلة :

٢ - **ولد الابن :** وهو أعم من ابن الابن إذ يشمل أيضا بنت الابن.

السبط : وأكثر ما يستعمل لولد البنت، ومنه قيل للحسن والحسين رضي الله عنهما: سبطا رسول الله صلى الله عليه وسلم. وقد يقال لولد الولد سبط.

الحكم الإجمالي :

٣ - أجمع الفقهاء على أن ابن الابن من العصبات، وأنه يحجبه الابن الأعلى، ويحجب هو من دونه،[١] وأنه يعصب من يحاذيه من أخواته وبنات أعمامه، كما أنه يعصب من فوقه من عماته إن لم يكن لهن من فرض البنات شيء.

واختلف الفقهاء في مسألة ولاية ابن الابن لجدته في النكاح، فالجمهور على أن له ولاية النكاح،[٢] وخالف في ذلك الشافعية.[٣]

مواطن البحث :

٤ - يفصّل الفقهاء أحكام ابن الابن بالنسبة لكل مسألة فقهية في موضعها. فمسألة إرثه تذكر في باب الفرائض عند الكلام عن ميراث العصبات،[٤] وعن الحجب، ومسألة ولايته لجدته في النكاح تذكر في النكاح عند الحديث عمن يلي النكاح،[٥] وغير ذلك من المسائل المتعلقة به، مما يفصله الفقهاء في أبوابه المعروفة.

---

(١) تاج العروس، والمصباح المنير، والمفردات في غريب القران (بنو)

(٢) تبيين الحقائق للزيلعي ٢٣٠/٦، ٢٣٤ ط الأولى، وعميرة ١٣٩/٣ ط الحلبي ١٣٥٤ هـ، والسراجية ص ١٥٢ ط فرج الله زكي الكردي.

(١) السراجية ص ١٤٠ وما بعدها ط الكردي، والمهذب ٢٩/٢ وما بعدها ط الحلبي ١٣٧٩ هـ، والدسوقي ٢٥٩/٤ - ٤٦٦ ط دار إحياء الكتب العربية، والمغني ١٧/٧ ط الأولى.

(٢) البدائع ١٣٥٠/٣ ط الإمام بمصر، والخرشي ١٨/٣ ط الأولى بالمطبعة العامرة، والمغني ٣٤٧/٧ ط الأولى

(٣) الجمل على شرح المنهج ١٥٠/٤ ط دار إحياء التراث العربي ١٣٠٥ هـ، والقواعد لابن رجب ص ٣٢٧

(٤، ٥) نفس المصادر الفقهية السابقة.

ابن الأخ

التعريف :

١ ـ يطلق ابن الأخ لغة واصطلاحا على الذكر من ولد الأخ، سواء أكان الأخ شقيقا أم لأب أم لأم أم رضاعا. [١] وعند الإطلاق ينصرف إلى النسبي.

و يطلق ابن الأخ على ابن ابن الأخ وإن نزل، وذلك على سبيل المجاز.

الحكم الإجمالي :

٢ ـ يحل ابن الأخ محل الأخ عند عدمه ، في الميراث، إلا في خمسة أمور:

الأول : أنه لا يعصّب أخته. [٢]

والثاني : أن الجد يحجب ابن الأخ بأنواعه، لأنه كالأخ، وهم لا يرثون معه، ولا يحجب الأخ لأبو ين أو لأب عند أغلب الفقهاء. [٣]

والثالث : أن العدد منهم لا يحجب الأم من الثلث إلى السدس، بخلاف الإخوة، فإنهم يحجبونها حجب نقصان. [١]

والرابع : أن ابن الأخ لأم لا يرث باعتباره صاحب فرض، و يرث الأخ لأم [٢]

والخامس : أنه لا يرث أبناء الإخوة لو فرضوا مكان الإخوة في المسألة المشرّكة.

و يتفق الفقهاء على تقديم ابن الأخ لأبو ين، أو لأب، على العم في الميراث، [٣] وفي الوصية لأقرب الأقارب، [٤] وولاية النكاح، [٥] والحضانة. [٦]

و يقدمون جميعا الجد على ابن الأخ في الحضانة . وغير المالكية على هذا في الوصية لأقرب الأقارب ،

---

(١) لسان العرب ، ومفردات الراغب الاصفهاني (ا خ و) وشرح الروض ٤١٨/٣ ط الميمنية.

(٢) شرح السراجية ١٥٥، والفواكه الدواني ٣٤٢/٢ ط مصطفى الحلبي، والدسوقي ٤٦٠/٤ ط دار الفكر، ومغني المحتاج ١٩/٣ ط مصطفى الحلبي، والشرواني على التحفة ٤٠٧/٦ ط دار صادر، والجمل على المنهج ٩/٤ ط صادر، والعذب الفائض ٧٦/١، ٩١ ط مصطفى الحلبي.

(٣) السراجية ص ١٣١، والفواكه الدواني ٣٤٢/٢، وشرح الروض ٩/٤، والعذب الفائض ٧٦/١ ط مصطفى الحلبي.

(١) شرح السراجية ص ١٢٤، ط فرج الله زكي الكردي، والفواكه الدواني ٣٤٢/٢، وشرح الروض ٩/٤، والعذب الفائض ٥٦/١، ٧٦، والمحرر ٣٩٤/١ ط السنة المحمدية.

(٢) شرح السراجية ٢٧٠، والفواكه الدواني ٣٤٢/٢، والشرواني على التحفة ٤٠٨/٦، والعذب الفائض ٧٦/١

(٣) الاختيار ٩٣/٥ ط مصطفى الحلبي، و بلغة السالك ٤٧٩/٢ ط مصطفى الحلبي، والجمل على المنهج ١٤/٤، والعذب الفائض ٧٧/١

(٤) البحر الرائق ٥٠٨/٨، والتاج والإكليل ٣٧٣/٦ ط مكتبة النجاح ليبيا، والجمل على المنهج ٦١/٤، والمغني مع الشرح ٥٥١/٦ ط الأولى.

(٥) البهجة شرح التحفة على الأرجوزة ٢٠٣/١، والجمل على المنهج ١٤٤/٤، والبجيرمي على الخطيب ٣٤٠/٣ ط مصطفى الحلبي، ومطالب أولي النهى ٦١/٥، ط المكتب الإسلامي بدمشق.

(٦) ابن عابدين ٦٣٨/٢ الطبعة الأولى، والبهجة شرح التحفة على الأرجوزة ٤٠٦/١ ط مصطفى الحلبي، والجمل على المنهج ٩٠/٤، والبجيرمي على الخطيب ٩١/٤، والمغني مع الشرح ٣١٠/٩ ط الأولى.

وفي النكاح.[١]

ويقدم المالكية ابن الأخ ، لأبوين أو لأب ، على الجد في الوصية لأقرب الأقارب أو الأرحام،[٢] وفي ولاية النكاح.[٣]

وليس لابن الأخ من الرضاع أحكام تخصه سوى تحريم عمته عليه.

مواطن البحث :

٣ ـ يتكلم الفقهاء عن ابن الأخ أثناء الكلام عن الأقارب والأرحام في الزكاة (مصارفها أو قسم الصدقات) وفي الوقف والوصية للأرحام أو الأقارب ، وفي الهبة (الاعتصار أو الرجوع في الهبة) ، وفي الميراث في العصبة ، وأصحاب الفروض وذوي الأرحام ، وفي النكاح في ترتيب الأولياء ، وفي المحرمات ، وفي الرضاع (ما يحرم على المرضع) ، وفي الحضانة ، وفي القضاء ، وفي الشهادة (شهادة الأقارب) والحكم لهم وعليهم ، وفي العتق (من يعتق على الانسان) .

(١) شرح السراجية ١٤٩ ، والبحر الرائق ٥٠٨/٨ ط العلمية ، وابن عابدين ٦٣٨/٢ ، والبهجة شرح التحفة ٤٠٦/١ ، والشرواني على التحفة ٤٠٨/٦ ، والبجيرمي على الخطيب ٩١/٤ ط مصطفى الحلبي ، وشرح الروض ٩/٤ ، والعذب الفائض ٧٦/١ ، والمغني مع الشرح الكبير ٥١٠/٦ ، والإنصاف ٦٩/٨ ط أنصار السنة .

(٢) شرح منح الجليل ٦٥٩/٤ ط مكتبة النجاح ليبيا .

(٣) البهجة شرح التحفة على الأرجوزة ٢٥٣/١

ابن الأخت

التعريف :

١ ـ ابن الأخت إما أن يكون نسباً أو رضاعاً .

فابن الاخت من النسب هو الولد الذكر النسبي للأخت النسبية .

وهو على ثلاثة أنواع : ابن أخت شقيقة ، وابن أخت لأب ، وابن أخت لأم .

أما ابن الأخت رضاعا فهو الولد الذكر الذي أرضعته الأخت النسبية ، أو هو الولد الذكر النسبي للأخت من الرضاع ، مع ملاحظة ان لفظ « ولد » يشمل الذكر والأنثى ، ولفظ « ابن » لا يتناول إلاّ الذكر .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

ابن الأخت من المحارم :

٢ ـ اتفق الفقهاء على أن ابن الأخت من أولي الأرحام المحارم ، فيسري عليه من الأحكام ما يسري على المحارم من تحريم النكاح ، وإباحة الدخول على النساء ، والنظر إليهن في حدود المباح ، والقطع في السرقة . وتفصيل ذلك في مصطلح « محارم »، وفي أبواب الحظر والإباحة ، والنكاح ، من كتب الفقه .[١]

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٢٣ ط العثمانية ، وبدائع الصنائع ١٣٧٠/٤ ط مطبعة الإمام ، وحاشية البجيرمي ٢٣٩/٢ ط دار المعرفة ، ومغني المحتاج ١٥١/٣ ط الحلبي ، وكفاية الطالب ٤٤/٢ ط الحلبي ، والخرشي ٢٠/٢ ، والمغني ٢٨٠/٢ و٤٥٦/٦ و٦٢٣/٧ ط المنار ، وشرح السراجية ١٦٣ ط البابي الحلبي .

ابن الأخت من ذوي الأرحام :

٣ ــ اتفق الفقهاء على أن ابن الأخت من ذوي الأرحام ــ وهم الذين يدلون في قرابتهم للشخص بأنثى ــ ولهؤلاء أحكام خاصة في الإرث ، والنفقة ، وأحقية الإمامة في الصلاة على الجنازة ، والولاية ، وصلة الرحم فصلها الفقهاء في الأبواب المذكورة من كتب الفقه .

وفي تقديم الخالة على الأب في حضانة ابن أختها خلاف تجده مفصلا في مبحث الحضانة من كتب الفقه .

ابن البنت

التعريف :

١ ــ ابن البنت إما أن يكون نسباً أو رضاعاً ، فابن البنت النسبي هو الولد الذكر النسبي للبنت النسبية .

وابن البنت رضاعاً هو من حلّت فيه علاقة الرضاع محل علاقة النسب فيما سبق .

وهو إما أن يكون الابن من الرضاع للبنت من النسب ، أو يكون الابن من النسب للبنت من الرضاع . أو يكون الابن الرضاعي للبنت الرضاعية .

وعند الإطلاق ينصرف إلى ابن البنت من النسب .

٢ ــ اتفق الفقهاء على عدم دخول ابن البنت في لفظ « أولادي » كقول الواقف : وقفت هذه الدار على أولادي .

واختلفوا في دخوله في ألفاظ « أولاد أولادي » و« نسلي » و« عقبي » و« ذريتي » .[1] وقد تناول الفقهاء ذلك بالتفصيل في كتاب الوقف عند حديثهم عن الموقوف عليه .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٣ ــ اتفق الفقهاء على أن ابن البنت من المحارم ، وأنه يسري عليه من الأحكام مايسري على سائر المحارم ، من تحريم نكاحه لجدته ، كما نص على ذلك الفقهاء في كتاب النكاح عند كلامهم على المحرمات ، ومن جواز مخالطته لجدته ، ومرافقتها له في السفر ، كما نص على ذلك الفقهاء في الحج ، وفي كتاب الحظر والإباحة ، ومن جواز نظره إلى مثل الرأس والذراع ، وما ليس بعورة منها بالنسبة إليه ، كما نص على ذلك الفقهاء في باب العورة ، و يشاركه في هذه الأحكام ابن البنت من الرضاع .

٤ ــ اتفق الفقهاء كذلك على أن ابن البنت من ذوي الأرحام ، وهم الذين يدلون في قرابتهم للشخص بأنثى . وهؤلاء ــ وابن البنت منهم ــ لهم أحكام خاصة في الميراث وغيره من الأحكام الدائرة بين ابن البنت والجد أو الجدة ، كالولاية ،

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/٢٢٧ ، ٤٢٧ ، ٤٣٤ ، ٤٣٩ ، والقليوبي ٣/١٠٤ ط الحلبي ، والمغني لابن قدامة ٥/٥٥٤ ، و٥٦٠ ط الثالثة ، ومواهب الجليل ٦/٢٩ طبع مكتبة النجاح-ليبيا .

والحضانة ، والنفقة ، والرجوع في الهبة ، وفي الجناية . وتفصيل ذلك في مصطلح « أرحام » و يفصله الفقهاء في المواطن السابق ذكرها .[1]

ابن الخال

التعريف .

١ ــ ابن الخال هو ابن أخي الأم .

وهو إما أن يكون ابن خال من النسب ، أو من الرضاع .

فالأول هو الولد الذكر الصلبي النسبي لأخي الأم من النسب ، وهو المراد عند الإطلاق.

والثاني هو الولد الذكر لأخي الأم بعلاقة الرضاع ، مع ملاحظة أن لفظ « ولد » يطلق على الذكر والأنثى ، أما لفظ « ابن » فإنه لا يطلق إلا على الذكر.

الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث :

٢ ــ اتفق الفقهاء على أن ابن الخال من الرحم غير المحرّمة ، وأنه يسرى عليه من الأحكام ما يسرى على غير المحارم ، من جواز النكاح في حقه ، ومنع الخلوة به للأنثى ، وعدم وجوب النفقة عليه إلا إذا كان وارثاً ، وغير ذلك . و يشاركه في أكثر هذه الأحكام ابن الخال من الرضاع .

و يفصل الكلام على ذلك في مصطلح « محارم » ، و يفصل الفقهاء هذه الأحكام في ابواب النكاح ، وغيره.

٣ ــ كما اتفقوا على أن ابن الخال من ذوي الأرحام.

وهم الذين يدلون في قرابتهم للمرء بأنثى . ولهؤلاء أحكام خاصة في الميراث ، ذكرها الفقهاء في كتاب المواريث ، وفي إمامة صلاة الجنازة على الرحم الميت ، وفي صلة الرحم . وقد ذكرها الفقهاء في كتاب الجنائز، وفي الولاية ، وقد ذكرها الفقهاء في النكاح عند حديثهم على اشتراط الولي لنكاح المرأة . وتجد ذلك كله مفصلا في مصطلح « أرحام » .[1]

ابن الخالة

التعريف :

١ ــ ابن الخالة إما أن يكون نسباً أو رضاعاً .

فابن الخالة نسباً هو الولد الذكر النسبي لأخت الأم من النسب .

(١) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٢٣ المطبعة العامرة العثمانية سنة ١٣٠٤ هـ، وحاشية البجيرمي على الخطيب ٢٣٩/٢ ط دار المعرفة سنة ١٣٩٨ هـ، والمغني لابن قدامة ٢٨٠/٢ وما بعدها ، ٤٥٦/٦ ، وشرح الخرشي على مختصر خليل ٢٠/٢ ط الشرفية ، وحاشية الدسوقي ٢٠٠/٢ ط التجارية ، ومغني المحتاج ١٥١/٣ ط البابي الحلبي ، و بدائع الصنائع ص ١٣٧٠ ط مطبعة الإمام.

(١) انظر حاشية البجيرمي ٢٣٩/٢ ط دار المعرفة ، ومغني المحتاج ١٥١/٣ ط الحلبي ، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٢٣ ط العثمانية ، والبدائع ١٣٧٠/٤ ، و١٣٨٧ مطبعة الإمام ، وكفاية الطالب ٤٤/٢ ط الحلبي ، والخرشي ٢٠/٢ والمغني ٢٨٠/٢ و٤٥٦/٦ و٦٢٣/٧ ط ٣ المنار ، وشرح السراجية ١٦٣ ط البابي الحلبي.

وابن الخالة رضاعاً عندما تحل علاقة الرضاع محل علاقة النسب فيما سبق.

و يلاحظ أن لفظ ولد يشمل الذكر والأنثى ، أما لفظ ابن فلا يتناول إلا الذكر.

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٢ ـ اتفق الفقهاء على أن ابن الخالة هو من أولي الأرحام غير المحارم، فيسري عليه من الأحكام ما يسرى عليهم، من وجوب الصلة، وجواز التناكح، ومنع الخلوة بهم، وعدم وجوب النفقة عليه إن لم يكن وارثاً، وغير ذلك.

و يشاركه في أكثر الأحكام ابن الخالة من الرضاع.

وتفصيل الكلام على ذلك في بحث « أرحام » وفصل الفقهاء ذلك في أبواب النكاح والنفقة.

٣ ـ كما اتفقوا على أن ابن الخالة من ذوي الأرحام ـ وهم الذين يدلون في قرابتهم للمرء بأنثى ـ ولهؤلاء أحكام خاصة في الميراث ذكرها الفقهاء في كتاب المواريث، وفي إمامة صلاة الجنازة على الرحم الميت، وقد ذكرها الفقهاء في كتاب الجنائز، وفي الولاية، وقد ذكرها الفقهاء في النكاح عند حديثهم على اشتراط الولي لنكاح المرأة. وتجد ذلك كله مفصلا في مصطلح « أرحام ».[1]

(١) انظر : شرح السراجية ١٦٣ ط البابي الحلبي، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ٣٢٣ ط المطبعة العثمانية، وبدائع الصنائع ١٣٧٠/٤، ١٣٨٧ ط الإمام، وحاشية البجيرمي ٢٣٩/٢ ط دار المعرفة، ومغني المحتاج ١٥١/٣ ط البابي الحلبي، والمغني ٢٨٠/٢ و٤٥٦/٦ و٦٢٣/٧ ط ٣ المنار، وكفاية الطالب الرباني ٤٤/٢ ط الحلبي، والخرشي ٢٠/٢

ابن السَّبيل

التعريف :

١ ـ السبيل الطريق. وابن السبيل المسافر الذي انقطع به الطريق [1].

وأوسع ما قيل في تعريفه الاصطلاحي أنه : المنقطع عن ماله سواء كان خارج وطنه أو بوطنه أو ماراً به.

وقد زاد بعضهم قيوداً في التعريف ترجع إلى شروط اعتباره مصرفا من مصارف الزكاة.

الحكم الإجمالي :

٢ ـ اتفق الفقهاء على أن ابن السبيل إذا أراد الرجوع إلى بلده ولم يجد ما يتبلغ به يعطى من الزكاة والغنيمة والفيء حسب حاجته، ولا يحل له ما زاد عن ذلك.

والأولى له عند الحنفية أن يستقرض إن تيسر له ذلك. وأوجبه المالكية إذا لم يكن فقيرا في بلده. وخالف في هذا الحنابلة والشافعية في المعتمد، حيث لا يقولون بوجوب الاستقراض ولا بأولويته.[2]

(١) لسان العرب وتاج العروس (سبل)

(٢) بدائع الصنائع ٤٦/٢ ط المطبوعات العلمية، وابن عابدين ٦١/٢، ٦٢ ط بولاق، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٤٩٨/١ ط المكتبة التجارية، والمجموع ٢٠٥/٢ ط المنيرية، والبجيرمي ٣١٧/٢ ط مصطفى الحلبي، ومغني المحتاج ٩٣/٣، ١٠١ ط مصطفى الحلبي، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٣٩، ١٤٠ ط مصطفى الحلبي، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ١٢١ ط مصطفى الحلبي، وتفسير القرطبي ١٠/٨، ١١ ط دار الكتب، وتحفة المحتاج ١٦٠/٧ ط دار صادر.

مواطن البحث :

٣ ــ يفصل الفقهاء ذلك في مصارف الزكاة والفيء وقسمة الغنيمة.

ابن العَمّ

التعريف :

١ ــ ابن العم لغة هو الذكر من أولاد أخي الأب[١] في النسب أو الرضاع. وعند الإطلاق ينصرف الى ابن العم النسبي. وهو عند الفقهاء كذلك. وهو إما ابن عم شقيق أو لأب أو لأم.

الحكم الإجمالي :

٢ ــ ابن العم ، شقيقاً كان أو لأب ، عاصب بنفسه ، يرث جميع المال إذا انفرد ولم يكن عاصب أولى منه ، والباقي بعد أصحاب الفروض. وهذا محل اتفاق.

أما ابن العم لأم فهو من ذوي الأرحام ، وهو يرث غالبا بهذه الصفة ، على اختلاف عند المتقدمين والمتأخرين من الفقهاء في التوريث ، وفي كيفيته.[٢]

(١) لسان العرب ، والقاموس المحيط ، والكليات لأبي البقاء ٢٨٣/٣ ط وزارة الثقافة بدمشق (بنو)

(٢) السراجية ص ١٥٤ ط مصطفى الحلبي ، والشرح الكبير بحاشية الدسوقي ٤٦٥/٤ ط عيسى الحلبي ، والمغني ١٩/٧ ، ٢١ ط المنار.

وابن العم العاصب له حقُّ ولاية تزويج أولاد عمه ، إذا لم يوجد من هو أولى منه.[١] وله أيضاً حق استيفاء القصاص إن كان وارثا. وهذا متفق عليه.[٢]

ومن يورّث ابن العم لأم ــ لتوريثه ذوي الأرحام ــ يثبت له هذا الحق باعتباره وارثاً ، لكن لا حق لابن العم مطلقا في ولاية المال.[٣]

و يثبت لابن العم العاصب باتفاق حق حضانة ابن عمه الذكر إذا لم يوجد من النساء من يستحق الحضانة ، ولا من الرجال من هو أولى منه.

أما بالنسبة للأنثى فهو غير محرم لها ، فإذا كانت مشتهاة فلا تدفع إليه إلا إذا كانت محرمة عليه برضاع أو غيره.

ومثله عند المالكية خاصة ابن العم لأم فيثبتون له هذا الحق ، بل إنهم يقدمونه على الذي للأب.[٤]

مواطن البحث :

٣ ــ لابن العم أحكام متعددة يذكرها الفقهاء مفصلة بأحكام مسائلها في مواطنها ومن ذلك :

(١) فتح القدير ٤٠٧/٢ وما بعدها ط الأميرية ، والدسوقي ٢٢٤/٢ ، ونهاية المحتاج ٢٢٦/٦ ط مصطفى الحلبي ، والمغني ٣٤٩/٧ وما بعدها ط المنار.

(٢) البدائع ٤٦٣٩/١٠ ط الإمام بالقاهرة ، والدسوقي ٢٥٦/٤ وما بعدها ، ونهاية المحتاج ٢٨٣/٧ ، والمغني ٤٦٣/٩

(٣) ابن عابدين ١١٠/٥ وما بعدها ط الأميرية ، والدسوقي ٢٩٩/٣ ، ونهاية المحتاج ٣٦٢/٤ ، والمغني مع الشرح الكبير ٥٢٦/٤ ط المنار الثانية.

(٤) تبيين الحقائق ٤٨/٣ ط الأميرية ، والدسوقي ٥٢٨/٢ ، ونهاية المحتاج ٢١٦/٧ ، والمحرر ١١٩/٢ **مطبعة السنة المحمدية**.

النكاح والحضانة والنفقة والزكاة والإرث والحجر والقصاص، وغير ذلك.

ابن العمّة

التعريف :

١ ـ ابن العمة إما أن يكون نسبيًّا أو رضاعيًّا .

فابن العمة من النسب هو الولد الذكر النسبي للعمة النسبية، سواء كانت هذه العمة أخت الأب لأبيه وأمه، أو لأبيه، أو لأمه.

أما ابن العمة من الرضاع : فهو ابن أخت الأب الرضاعي .

وعند الإطلاق ينصرف إلى النسبي .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٢ ـ وقد اتفق الفقهاء على أن ابن العمة من ذوي الأرحام غير المحارم، و يسري عليه من الأحكام ما يسري عليهم من الصلة، وجواز زواجه من ابنة خاله، ومن عدم وجوب النفقة عليه إن لم يكن وارثاً، على خلاف وتفصيل، وفي الميراث، وفي إمامة صلاة الجنازة، وفي الولاية، وتفصيل ذلك كله في مصطلح « أرحام ». وذكره الفقهاء في أبواب : الميراث، وصلاة الجنازة، والنكاح، والنفقة.(١)

(١) شرح السراجية ص ١٦٣ ط مصطفى البابي الحلبي ١٣٦٣ هـ، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٢٣ ط المطبعة العثمانية، وبدائع الصنائع ٤/١٣٧٠، ١٣٨٧ طبع مطبعة الإمام، وحاشية البجيرمي على الخطيب ٢/٢٣٩ ط دار

ابن لبُون

التعريف :

١ ـ ابن اللبون : ولد الناقة الذكر استكمل سنته الثانية وطعن في الثالثة، سمي بذلك لأن أمه تكون قد ولدت غيره فصار لها لبن.(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء للكلمة عن هذا المعنى .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٢ ـ تكلم الفقهاء على إجزاء ابن اللبون في الزكاة والدّية :

في الزكاة :

اتفق الفقهاء عدا الحنفية ، على أن ابن اللبون يحل محل بنت المخاض عند فقدها ، لأن الأصل فيما يؤخذ في زكاة الإبل الإناث ، ويجوز في بعض المذاهب حلول الذكر الأعلى سناً محل الأنثى الواجبة . وقال الحنفية : لا يحل محلها ، بل يصار إلى القيمة.(٢)

= المعرفة، ومغني المحتاج ٣/١٥١ ط مصطفى البابي الحلبي، والمغني ٢/٢٨٠، ٦/٤٥٦، ٧/٦٢٣ ط المنار الثالثة، وكفاية الطالب ٢/٤٤ ط مصطفى البابي الحلبي، والخرشي ٢/٢٠ المطبعة الشرفية.

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير (لبن)

(٢) ابن عابدين ٢/١٧ ط الأولى، ونهاية المحتاج ٣/٤٨ ط المكتبة الإسلامية، والحطاب ٢/٢٥٨ ط ليبيا، والمغني لابن قدامة ٢/٤٤٦ ط الأولى .

في الدية :

اتفقت المذاهب الأربعة على أن ابن اللبون لا يكون من أصناف الدية المغلظة، ومنع الحنفية والحنابلة أخذه في الدية المخففة أيضا. وقال الشافعية والمالكية: يدفع في الدية المخففة و يكون من أصنافها.[1]

ابن مخاض

التعريف :

١ ـ ابن المخاض : ولد الناقة إذا دخل في السنة الثانية. سمي بذلك لأن أمه قد لحقت بالمخاض، أي الحوامل. وإن لم تكن حاملاً.[2]

ولا يخرج استعمال الفقهاء للكلمة عن هذا المعنى.

الحكم الإجمالي :

٢ ـ اتفقت المذاهب على أن الأصل عدم إجزاء ابن المخاض في الزكاة.[3] ولكن الحنفية أجازوا أخذه فيها بالقيمة الكائنة لبنت المخاض، لأن القيمة تجزئ عندهم في كل أصناف الزكاة.

أما في الدية فيجوز أن يدخل في أصناف الدية المخففة عند الحنفية والحنابلة وفي رأي للشافعية. أما عند المالكية، وهو الراجح عند الشافعية، فلا يجوز ذلك.[1]

واتفقوا على أنه لا يدخل في أصناف الدية المغلظة.

(١) ابن عابدين ٣٦٧/٥، والتحفة بحاشية الشرواني ٤٥٢/٨ ط دار صادر، وجواهر الإكليل ٢٦٥/٢ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٤٩٥/٩ ، ٤٩٦، والقليوبي ١٣٠/٤ ط مصطفى الحلبي.

(٢) لسان العرب ، والمصباح المنير (مخض)

(٣) ابن عابدين ١٧/٢ ط الأولى، ونهاية المحتاج ٤٨/٣ ط المكتبة الإسلامية، والحطاب ٢٥٨/٢ ط ليبيا، والمغني لابن قدامة ٤٤٦/٢ ط الأولى.

(١) ابن عابدين ٣٦٧/٥، والتحفة بحاشية الشرواني ٤٥٢/٨ ط صادر، وجواهر الإكليل ٢٦٥/٢ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٤٩٥/٩ ، ٤٩٦، والقليوبي ١٣٠/٤ ط مصطفى الحلبي.

أُبْنَة

التعريف :

١ ـ أصل الأبنة في اللغة العقدة. ومن إطلاقاتها المتعددة في اللغة والعرف أنها نوع من الأمراض التي تحدث في باطن الدبر يجعل صاحبه يشتهي أن يُفعل به الفعلُ المحرّم، وهو فعل قوم لوط عليه السلام.[2]

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا الاطلاق.[3]

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون ، ولسان العرب (أبن)

(٣) ابن عابدين ٧٦/٤ ط الأولى، ومطالب أولي النهى ٢٠٥/٦ المكتب الإسلامي، وبلغة السالك ٤٢٦/٢ ط الحلبي، ومنح الجليل ٥١٢/٤ ط الأولى، والحطاب ٩٤/٢ ط الأولى، والقليوبي ٢٨/٤ ط الحلبي، ونهاية المحتاج ٩٩/٧ ط الحلبي، والبجيرمي على الخطيب ٢٦/٤ ط الحلبي.

الحكم الإجمالي :

٢ ـ من أصيب بهذا الداء يفترض عليه مجاهدة نفسه والامتناع عن دواعيه. فإن وقع في هذا المحرّم أجريت عليه أحكام اللواط. ومن رمى به غيره تطبق عليه أحكام القذف حداً أو تعزيراً.[١]

مواطن البحث :

٣ ـ يتكلم الفقهاء عن الأبنة في الاقتداء في باب صلاة الجماعة[٢] (بطلان الاقتداء)، وفي الخيار (خيار النقيصة)[٣] وفي القذف،[٤] وفي اللواطة الوارد ذكرها في كتاب الحدود.

إبهام

التعريف :

١ ـ يرد لفظ « إبهام » في اللغة بمعنيين :

الأول : اسم للإصبع الكبرى المتطرفة في اليد والقدم، وهي الإصبع التي تلي السبابة.[٥]

(١) القليوبي ٢٨/٤ ، ونهاية المحتاج ٩٩/٧ ط الحلبي، والبجيرمي على الخطيب ٢٦/٤، ومنتهى الإرادات ٤٧٤/٢ دار العروبة، ومطالب أولي النهى ٢٠٥/٦، والخرشي ٨٩/٨ ط بولاق، وبلغة السالك ٤٢٦/٢، والبحر الرائق ٣٤/٥ ط الأولى.

(٢) الحطاب ٩٤/٢

(٣) ابن عابدين ٧٦/٤، والدسوقي ١١١/٣ ط عيسى الحلبي، والبجيرمي على المنهج ٢٤٨/٢ ط الميمنية، والشرح الكبير مع المغني ٨٥/٤ ط المنار ١٣٤٧ هـ

(٤) بلغة السالك ٤٢٦/٢، ونهاية المحتاج ٩٩/٧

(٥) لسان العرب، والقاموس، ومقاييس اللغة (بهم)

والثاني : أن يبقى الشيء لا يعرف الطريق إليه.[١] وعلى هذا فالكلام المبهم هو الكلام الذي لا يعرف له وجه يؤتى منه.[٢]

وهو عند الفقهاء والأصوليين لا يخرج عن المعنى اللغوي في الجملة، فقد جعله بعض الأصوليين لفظاً شاملاً للخفي والمشكل والمجمل والمتشابه[٣] بينما جعله البعض الآخر مرادفاً للفظ « مجمل ».

وسيأتي تفصيل ذلك في الملحق الأصولي من الموسوعة.

أما المقارنة بين لفظ « إبهام » و « جهالة وغرر وشبهة ...» وغيرها، فموطن تفصيله عند الكلام عن « جهالة »

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٢ ـ الإبهام قد يقع في كلام الشارع، وعندئذ يكون الكلام إما خفياً أو مشكلا أو مجملاً أو متشابها، وسيأتي تفصيل ذلك كله في الملحق الأصولي. وقد يقع في كلام الناس، كقول الرجل: امرأتي طالق، مع أن له عدة نساء، دون أن يبين التي يطلقها منهن.

٣ ـ وإذا وقع الإبهام (بمعنى الغموض) في العقود، كان العقد فاسداً في الجملة.[٤] أما إذا وقع في غير العقود وجب البيان، إما بنص من المبهم، وإما

(١) مقاييس اللغة.

(٢) لسان العرب.

(٣) شرح التلويح على التوضيح ١٢٦/١ ط صبيح.

(٤) بدائع الصنائع ٣٠٣٧/٦ ط مطبعة الإمام.

بالقرعة فيما تشرع فيه، عند بعض الفقهاء، كمن طلق إحدى نسائه ومات ولم يبين، يقرع بينهن لمعرفة من تستحق الميراث ومن لا تستحق.[١]

ويفصل الفقهاء ذلك في أبوابه بحسب محل الإبهام كالنكاح والطلاق والإقرار والبيوع والوصية.

وأما الإبهام بمعنى الإصبع فإن الجناية عليها عمداً توجب القصاص، وخطأ توجب عشر الدية.[٢]

وتفصيل ذلك في الجنايات والديات.

أبَوان

التعريف :

١ ــ أبوان تثنية أب، على الحقيقة، كما تقول لزيد وعمرو: هذان أبواكما، أو على المجاز، كما في قول الله تعالى حاكياً عن يعقوب من قوله ليوسف «وَيُتِمُّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكَ وَعَلَىٰ آلِ يَعْقُوبَ كَمَا أَتَمَّهَا عَلَىٰ أَبَوَيْكَ مِنْ قَبْلُ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ»[٣] فإن إبراهيم وإسحاق جدّان ليوسف. وقد يطلق «الأبوان» على «الأب والأم» على سبيل التغليب، وهذا أكثر الاستعمالات شيوعاً، وإليه ينصرف اللفظ عند الإطلاق.

٢ ــ الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

ويستعمل لفظ «الأبوين» في كلام الفقهاء على طريقة استعماله عند أهل اللغة، دون فرق. فلو استعمل هذا اللفظ في صيغة وصية أو وقف، أو أمان، أو قذف، أو غير ذلك، ينصرف إلى الأب والأم عند الإطلاق. فإن قامت قرينة مقالية على إرادة المجاز، كأن يقول: أوصيت لأبويك فلان وفلان، لجده وعمه، انصرف إلى ذلك، وكذا لو قامت قرينة حالية، كأن لم يكن له أب وأم، ولكن جد وجدة.

ولمعرفة سائر أحوال الأبوين (ر: أب. أم)

(١) المغني ٨/٢٦٨، ٢٧٠ ط الأولى للمنار، وجواهر الإكليل ٢/٣٠٣ ط الحلبي، والقليوبي ٤/٣٥٥

(٢) المغني ٥/١٤٥، ١٥٢ و٧/٢٥١، ٢٥٣ و٩/٣٥٨

(٣) سورة يوسف /٦

اتّباع

التعريف :

١ ــ يأتي الاتّباع في اللغة بمعنى السير وراء الغير وبمعنى الائتمام والائتمار والعمل بكلام الغير، وبمعنى المطالبة،[١] وغير ذلك من المعاني. وفي الاصطلاح هو الرجوع إلى قولٍ ثبتت عليه حجة، كما أطلقه الفقهاء على المعاني اللغوية المذكورة آنفا في بعض الأبواب، وبنوا عليها أحكاماً.[٢]

(١) لسان العرب، والمفردات في غريب القرآن، والزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص ٣٧٤ نشر وزارة الأوقاف بالكويت.

(٢) التقرير والتحبير ٣/٣٠٠ ط الأميرية، وحاشية ابن عابدين ١/٣٦٨، ٥٩٨ ط بولاق ١٢٧٢ هـ، وتحرير النووي على التنبيه للشيرازي ص ٧٤ ط مصطفى الحلبي.

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ التقليد هو العمل بقول الغير من غير حجة .

والاتباع هو الرجوع إلى قول ثبتت عليه حجة ،[(١)] وهو في الفعل : الإتيان بالمثل صورة وصفة ، وفي القول : الامتثال على الوجه الذي اقتضاه القول .[(٢)]

والاقتداء هو التأسي ، اقتدى به إذا فعل مثل فعله تأسّيا . والقدوة : الأصل الذي تتشعب منه الفروع .[(٣)]

الحكم الإجمالي :

٣ ـ يختلف الحكم التكليفي للاتباع ، فقد يكون واجباً ، وذلك فيما كان طاعة لله سبحانه وتعالى ، مطلوبة على سبيل الوجوب كاتباع الشريعة ، واتباع النبي صلى الله عليه وسلم في أمور الدين . ولا خلاف في وجوب ذلك على جميع الأمة سواء في ذلك مجتهدهم ومقلدهم .[(٣)]

٤ ـ أما أفعال النبي صلى الله عليه وسلم الجِبلّيّة ، فالاتفاق على أن الحكم في اتباعها بالنسبة للأمة الإباحة ، وأن ما بينه صلى الله عليه وسلم يأخذ حكم المبيّن . إن وجوباً فوجوب ، وإن ندبا فندب . وأما ما جهل حكمه من الأفعال فإن ظهر فيه قصد القربة فحكمه الندب ، وإلاّ فحكم اتباع الأمة له فيه مذاهب : الوجوب وهو مذهب مالك ، والندب وهو مذهب الشافعي ، والإباحة وهو الصحيح عند أكثر الحنفية .[(١)]

وتفصيل ذلك في الملحق الأصولي .

٥ ـ أما اتباع غير النبي صلى الله عليه وسلم فمن المقرر أن المجتهد فيه هو كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي ، فلا يجوز الاجتهاد في وجوب الصلاة ونحوها من الفرائض المجمع عليها ، ولا فيما اتفقت عليه الأمة من جليات الشرع الثابتة بالأدلة القطعية .[(٢)]

وعلى ذلك فالمكلف إن كان عالما قد بلغ رتبة الاجتهاد ، واجتهد في المسألة ، وأدّاه اجتهاده إلى حكم من الأحكام ، فلا خلاف في امتناع اتباعه لغيره في خلاف ما أداه إليه اجتهاده ، وإن لم يكن قد اجتهد فيها ففي جواز اتباعه لغيره من المجتهدين خلاف . أما العامي ومن ليس له أهلية الاجتهاد فإنه يلزمه اتباع المجتهدين عند المحققين من الأصوليين.[(٣)] و ينظر تفصيل ذلك في الملحق الأصولي.

٦ ـ كذلك يجب اتباع أولي الأمر وهم الأئمة ، ولا خلاف في وجوب طاعتهم في غير معصية .[(٤)]

---

(١) أعلام الموقعين ١٧٨/٢ ط ٢ التجارية .

(٢) إرشاد الفحول ص ٢٦٥ ط مصطفى الحلبي ، والإحكام للآمدي ٨٩/١ ط صبيح ، والحطاب ٣٠/١ دار الكتاب اللبناني .

(٣) المصباح المنير ، وتفسير القرطبي ٥٦/١٨ ط دار الكتب .

(٤) التقرير والتحبير ٣٠٠/٣ ، وفواتح الرحموت ٢١٤/٢ ، ٢١٥ ط الأميرية ، وأعلام الموقعين ٤٧/١ ، ٤٨ والمستصفى ١٢٩/١ ، ٣٨٦ ط بولاق ، وتفسير القرطبي ٢٥٩/٥ ، ١٦٣/١٦ ط دار الكتب المصرية .

---

(١) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١٨٠/٢ ، ١٨١

(٢) المستصفى ٣٥٤/٢ ، والتقرير والتحبير ٣١٢/٢

(٣) المستصفى ٣٨٩/٢ ، والإحكام للآمدي ١٦٧/٣ ـ ١٧٠

(٤) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٥ ط مصطفى الحلبي ، وأعلام الموقعين ٩/١ ، ١٠ ، وابن عابدين ٣٦٨/١ ، والقرطبي ٢٦٠/٥

وكذلك يجب اتباع المأموم للإمام في الصلاة باتفاق.(١)

٧ ـ وقد يكون الاتباع مندوبا وذلك كاتباع الجنازة (٢) وقد يكون الاتباع محرما، وذلك كاتباع الهوى.

أما الاتباع بمعنى المطالبة بالدين، فهذا حق من الحقوق التي تثبت للدائن على المدين، فمن كان له دين على آخر فله حق اتباعه به، أو اتباع الكفيل إن وجد.(٣)

والاعتبار هنا للدين الذي يتعلق بالذمة، وقد يتعلق الدين بالعين فتتبع به.(٤)

مواطن البحث :

٨ ـ للاتباع أحكام كثيرة مفصلة في مواطنها، من ذلك مبحث الاجتهاد والتقليد عند الأصوليين، ومباحث صلاة الجماعة، وحمل الميت في باب صلاة الجنازة، والإمامة في كتب الأحكام السلطانية، وكذلك في الحجر والرهن والوديعة والكفالة عند الفقهاء.

(١) ابن عابدين ٢٠٤/١، والمهذب ٩٤/١ ط عيسى الحلبي، وبلغة السالك ١٦١/١ وما بعدها ط مصطفى الحلبي.

(٢) ابن عابدين ٥٩٨/١، والمهذب ١٤٣/١ ط الحلبي.

(٣) منح الجليل ١٤٥/٢ و٢٥٨/٣، ٢٥٩، ٤٨٣ نشر مكتبة النجاح بليبيا، والتحرير على التنبيه للشيرازي ص ٧٤ ط مصطفى الحلبي.

(٤) نهاية المحتاج ٢٩٦/٤ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٤٥٦/٤ ف ٣٤٠٥ ط المنار، ومجمع الأنهر ٧٤٦/٢ ط العثمانية.

اتِّجَار

انظر : تجارة.

اتِّحَادُ الجِنْسِ وَالنَّوع

التعريف :

١ ـ الجنس لغة الضرب من كل شيء، وهو أعم من النوع. والنوع لغة الصنف، وهو أخص من الجنس. والاتحاد امتزاج الشيئين واختلاطهما حتى يصيرا شيئا واحدا.(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء للجنس والنوع والاتحاد عن المعنى اللغوي،(٢) لكنهم يختلفون في معنى اتحاد الجنس.

فهو عند الحنفية اتحاد الاسم الخاص واتحاد المقصود. ويقصد به المالكية استواء المنفعة أو تقاربها.(٣)

(١) المصباح المنير (جنس. نوع) وتاج العروس (وحد)

(٢) البجيرمي على الخطيب ٤٨/٣ دار المعرفة ببيروت، والبحر الرائق ١٣٨/٦ المطبعة العلمية، والمغني مع الشرح ١٣٧/٤ ط المنار، والكليات (جنس)

(٣) الحطاب ٣٤٧/٤ مكتبة النجاح طرابلس، ومنح الجليل ٥٣٨/٢ مكتبة النجاح.

وقال الشافعية هو أن يجمع البدلين اسم خاص، فالقمح والشعير جنسان لا جنس واحد. ولا عبرة بالاسم الطارئ، كالدقيق، الذي يطلق على طحين كل منها ومع ذلك يعتبران جنسين.[١] وعرّفه الحنابلة باشتراك الأنواع في أصل واحد وإن اختلفت المقاصد.[٢]

وقد يختلف المراد بالجنس عند بعض الفقهاء من موضع لآخر، فالذهب والفضة جنسان في البيوع عند المالكية، جنس واحد في الزكاة، فالمجانسة العينية لا تعتبر في الزكاة عندهم، وانما يكتفى فيها بتقارب المنفعة.[٣]

واتحاد الجنس جزء علة عند الحنفية في تحريم بيع الربوى بمثله، لأن العلة عندهم جزءان هما الجنس والقدر. والقدر: هو الوزن أو الكيل.أما عند غيرهم فهو شرط.[٤]

الحكم الإجمالي :

٢ ـ اتحاد الجنس شرط لصحة أداء الواجب في الزكاة،ومقيد لبعض التصرفات، فعند اتحاد جنس النصاب في زكاة غير الإبل يرى المالكية والشافعية والحنابلة أنه يجزئ الخارج من النصاب فما فوقه عنه، فان اختلف جنس الخارج عن جنس النصاب فلا يجزئ.[١]

وقال الحنفية بجواز إخراج القيمة، اتحد الجنس أو اختلف.[٢]

وفي بيع الربويّ بربويّ مثله إن اتحد جنس العوضين حرم التفاضل باتفاق وبطل البيع، وصح مع التماثل إذا كان يداً بيد.[٣]

ولا يختلف اتحاد النوع عن اتحاد الجنس في الربويات، أما في الزكاة فيجوز إخراج نوع عن آخر لاتحاد الجنس.[٤]

مواطن البحث :

٣ ـ يتكلم الفقهاء عن اتحاد الجنس في الزكاة (زكاة المواشي والزروع والأثمان)[٥] وفي الحج (اتحاد الفدية) وفي الربا وفي السلم[٦] وفي المقاصة[٧] وفي الدعوى (مسألة الظفَر).

---

(١) نهاية المحتاج ٤١٠/٣ ط الحلبي، ومغني المحتاج ٢٣/٢ ط الحلبي.

(٢) المغني مع الشرح ١٣٨/٤ ط الثانية، والإنصاف ١٧/٥ مطبعة السنة المحمدية، والكافي ٥٧/٢ ط المكتب الإسلامي بدمشق.

(٣) بلغة السالك ٢٤/٢ ط مصطفى الحلبي.

(٤) المبسوط ١٢٠/٢ ط السعادة، وفتح القدير ١٤٨/٦، ومنح الجليل ٥٣٧/٢

---

(١) منح الجليل ٣٤٣/١، ٣٧٦، والجمل على المنهج ط الميمنية ٢٢٨/٢، ٢٤٤، ٢٥٤، ونهاية المحتاج ٤٤/٣، ٥٤، ٥٥، ٨٥، والمغني ٤٣٢/٢، ٤٣٥ نشر مكتبة القاهرة.

(٢) ابن عابدين ٢٢/٢

(٣) فتح القدير ١٥٦/٦، والحطاب ٣٤٧/٤، ومغني المحتاج ٢٢/٢.

(٤) الدسوقي على الشرح الكبير ٤٤٩/٢ ط عيسى الحلبي، والجمل على المنهج ٢٢٧/٢، والمغني لابن قدامة ٤٣٥/٢ ط مكتبة القاهرة.

(٥) منح الجليل ٣٤٣/١، ٣٧٦٦، والجمل ٢٢٨/٢، ٢٤٤، ٢٥٤، والمغني لابن قدامة ٤٣٢/٢ مكتبة القاهرة.

(٦) الفواكه العديدة في المسائل المفيدة ٢٥٩/١ ط المكتب الإسلامي دمشق.

(٧) الحطاب ٥٥٠/٤

اتحاد الحكم

التعريف :

١ ـ الاتحاد لغة :صيرورة الشيئين شيئا واحداً. وهو كذلك في الاصطلاح. والحكم : خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع.

٢ ـ و يتناول الأصوليون اتحاد الحكم في موضعين: الأول عند ورود اللفظ مطلقاً في مكان، ومقيداً في آخر. والثاني عند الكلام على اتحاد الحكم مع تعدد العلة.

أما الأول فينظر القول فيه تحت عنوان (اتحاد السبب).

وأما الثاني وهو اتحاد الحكم مع تعدد العلة، فقد جوّز الجمهور التعليل للحكم الواحد بعلتين فأكثر، قالوا: لأن العلل الشرعية أمارات، ولا مانع من اجتماع علامات على الشيء الواحد. وادّعوا وقوعه، كما في اللمْس والمسّ والبول مثلا، يمنع كل منها الصلاة.

وجوّزه ابن فُورك والرازي في العلة المنصوصة دون المستنبطة،لأن الأوصاف المستنبطة الصالح كل منها للعلية يجوز أن يكون مجموعها هو العلة عند الشارع.

ورأى صاحب جمع الجوامع القطع بامتناعه عقلا.(١)

وانظر التفصيل في الملحق الأصولي.

اتّحاد السّبب

التعريف :

١ ـ السبب في اللغة اسم للحَبْل، ولما يُتَوصَّل به إلى المقصود.(٢)

والاتحاد صيرورة الشيئين شيئا واحداً.(٣) والواحد إما أن يكون واحداً بالجنس كالحيوان، أو واحداً بالنوع كالإنسان، أو واحداً بالشخص كزيد.(٤)

و يعرّف الفقهاء والأصوليون السبب بأنه الوصف الظاهر المنضبط الذي أضاف الشارع إليه الحكم، و يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ السبب والعلة :

٢ ـ اختلف العلماء في العلاقة بين السبب والعلة،

(١) جمع الجوامع ٢/٢٤٥، ٢٤٦

(٢) القاموس

(٣) التعريفات للجرجاني

(٤) مفردات الراغب الأصفهاني (وحد)، وتاج العروس (أحد).

فقيل هما مترادفان، فالتعريف السابق صالح لهما. ولا تشترط في أيٍّ منها المناسبة. وعلى ذلك نجري في هذا البحث.

وقيل: إنهما متباينان، فالسبب ما كان موصلاً للحكم دون تأثير (أي مناسبة)، كزوال الشمس، هو سبب وجوب صلاة الظهر، والعلة ما أوصلت مع التأثير، كالإتلاف لوجوب الضمان.[١]

وقيل: بينهما عموم وخصوص مطلق، فكل علة سبب، ولا عكس.

واتحاد السبب هو تماثل الأسباب لأكثر من حكم أو تشابهها أو كونها واحداً.[٢]

ب ـ الاتحاد والتداخل:

٣ ـ التداخل: ترتب أثر واحد على شيئين مختلفين، كتداخل الكفارات والعدد.[٣]

فبين اتحاد الأسباب وتداخلها عموم وخصوص وجهي، يجتمعان في نحو تعدّد بعض الجنايات المتماثلة، كتكرار السرقة بالنسبة للقطع، فالأسباب واحدة وتداخلت.

(١) جمع الجوامع وحاشية البنّاني ١/٩٤ ط مصطفى الحلبي، ومسلم الثبوت ٢/٣٠٤ ط بولاق.
(٢) البحر الرائق ١/٢٨ المطبعة العلمية، والفروق للقرافي ٢/٢٩ ط عيسى الحلبي، وشرح الروض ١/٥٢٣ ط الميمنية، وفواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/٣٦٢
(٣) كشاف اصطلاحات الفنون (دخل).

وينفرد التداخل في الأسباب المختلفة التي يترتب عليها مسبب واحد، كحدّ القذف والشرب عند بعض الفقهاء. وينفرد الاتحاد في نحو الإتلافين يجب فيهما ضمانان، وإن اتحدا سبباً.[١]

الحكم الإجمالي:

٤ ـ إذا ورد المطلق والمقيد، واختلف حكمهما، كما إذا قال: أطعِمْ فقيراً، واكْسُ فقيراً تميمياً، لم يحمل المطلق على المقيد. ونقل الغزالي عن أكثر الشافعية الحمل عند اتحاد السبب، ومثّل له باليد، أطلقت في آية التيمم في قوله تعالى: (فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ)[٢] وقُيدت في آية الوضوء بالغاية إلى المرافق في قوله تعالى: (فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ)[٣] فذهب الشافعي في الجديد إلى أنها تمسح في التيمم إلى المرافق.

وإن اتحد الحكم مع اتحاد السبب، فإن كانا منفيّين عُمِل بهما اتفاقاً، ولا يحمل أحدهما على الآخر، لأنه لا تعارض، لإمكان العمل بهما، كما تقول في الظهار: لا تعتق مكاتباً، ولا تعتق مكاتباً كافراً، فإنه يمكن العمل بالكف عنهما.

وإن كانا مثبتين (أي في حال اتحاد الحكم مع اتحاد السبب) حمل المطلق على المقيد مطلقاً، عند

(١) الفروق للقرافي ٢/٢٩
(٢) سورة النساء /٤٣
(٣) سورة المائدة /٦

الشافعية ومن وافقهم، أي سواء تقدم أو تأخر أو جهل الحال وإنما حملوه عليه جمعاً بين الدليلين.

وقيل إن وردا معا حمل المطلق على المقيد لأن السبب الواحد لا يوجب المتنافيين، والمعيّة قرينة البيان، كقوله تعالى (فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ)[1] مع القراءة الشاذة التي اشتهرت عن ابن مسعود: (فصيام ثلاثة أيام متتابعات) فمن ذلك أخذ الحنفية وجوب التتابع في صيام كفارة اليمين.

وإن علم تأخر المقيد فهو ناسخ للمطلق نسخاً جزئياً، وقيل يحمل المقيد على المطلق بأن يلغى القيد.[2]

وقوع حكمين بعلة واحدة:

٥ ــ المختار جواز وقوع حكمين بعلة واحدة، إثباتا، كالسرقة للقطع والغرم حين يتلف المسروق ــ عند من يرى الجمع بين القطع والضمان ــ أو نفياً، كالقتل علة للحرمان من الإرث والوصية.

وقيل يمتنع تعليل حكمين بعلة بناء على اشتراط المناسبة فيها، لأن مناسبتها لحكم تحصّل المقصود منها، فلو ناسبت آخر لزم تحصيل الحاصل. وأجيب بمنع ذلك.

(١) سورة المائدة/ ٨٩

(٢) شرح مسلم الثبوت ١/٣٦٢، ٣٦٤، وشرح جمع الجوامع ٢/٤٩، ٥٠

والقول الثالث في هذه المسألة أنه يجوز تعليل حكمين بعلة واحدة إن لم يتضادّا بخلاف ما إذا تضادّا، كالتأبيد لصحة البيع وبطلان الإجارة.[1]

مواطن البحث:

٦ ــ يذكر الفقهاء اتحاد السبب ــ أو اتحاد العلة ــ في الطهارة في الوضوء،[2] والغسل،[3] وفي الصوم (كفارة الصيام)[4] وفي الإحرام (محرماته) وفي الإقرار (تكرار الإقرار)[5] وفي الحدود (تكرار القذف، والزنى، والشرب، والسرقة)[6] وفي الأيمان (كفارة اليمين)[7] وفي الجنايات على النفس وما دونها.

وعند الأصوليين يذكر اتحاد السبب في المطلق والمقيد.[8] وتفصيل ذلك في الملحق الأصولي.

(١) شرح جمع الجوامع ٢/٢٤٧

(٢) ابن عابدين ١/٨١ ط الأولى.

(٣) الفروق ٢/٢٩

(٤) المرجع السابق، والبحر الرائق ٢/٢٩٨ ط الأولى، وشرح الروض ٤/١٥٢، ١٥٣، ومطالب أولي النهى ٦/٢٠٩ ط المكتب الإسلامي.

(٥) ابن عابدين ٤/٤٥٧

(٦) الفروق ٢/٣٠، والخرشي ٨/٩١ ط بولاق، والبدائع ٩/٤٢٠١ ط الإرشاد بجدة، وشرح الروض ٤/١٥٢، ومطالب أولي النهى ٦/٢٠٩

(٧) الفروق ٢/٣٠

(٨) فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ١/٣٦١، ٣٦٢

اتِّحادُ العِلّة

انظر : اتحاد السبب .

اتِّحادُ المجْلِس

التعريف :

١ ـ الاتحاد لغة : صيرورة الذاتين واحدة ، ولا يكون إلا في العدد من اثنين فصاعدا ،[١] والمجلس هو موضع الجلوس .[٢]

ويراد به المجلس الواحد عند الفقهاء ، وبالإضافة إلى ذلك يستعمله الحنفية دون غيرهم بمعنى تداخل متفرقات المجلس .[٣]

وليس المراد بالمجلس موضع الجلوس ، بل هو أعم من ذلك ، فقد يحصل اتحاد المجلس مع الوقوف ، ومع تغاير المكان والهيئة .

٢ ـ والأصل إضافة الأحكام إلى أسبابها ، كقولهم كفارة اليمين أو سجدة السهو ، وقد يترك ذلك وتضاف إلى غير الأسباب ، كالمجلس للضرورة ، كما في سجدة التلاوة إذا تكررت في مجلس واحد ، أو للعرف ، كما في الأقارير ، أو لدفع الضرر كما في الإيجاب والقبول .[١]

واتحاد المجلس يؤثر في بعض الأحكام منفردا ، وأحيانا لا يؤثر إلا مع غيره ، وذلك نحو اشتراط اتحاد النوع مع اتحاد المجلس في تداخل فدية محظورات الإحرام .[٢]

واتحاد المجلس في العقود وغيرها على قسمين : حقيقي بأن يكون القبول في مجلس الايجاب ، وحكميّ إذا تفرق مجلس القبول عن مجلس الإيجاب كما في الكتابة والمراسلة ، فيتحدان حكما .[٣]

واتحاد المجلس في الحج يراد به اتحاد المكان ولو تغيرت الحال ، وفي تجديد الوضوء عدم تخلل زمن طويل ، أو عدم الفصل بأداء قربة ، كما تدل على ذلك عبارات الفقهاء في الوضوء والحج .

اتحاد المجلس في العبادات :

٣ ـ تجديد الوضوء مع اتحاد المجلس :

تكلم بعض الحنفية والشافعية في تجديد الوضوء مع اتحاد المجلس ، ولهم في ذلك ثلاثة آراء :

الأول : الكراهة في المجلس الواحد ، للإسراف ،

---

(١) التعريفات للجرجاني

(٢) المصباح المنير (جلس)

(٣) البحر الرائق ٣٨/١ ط العلمية ، وابن عابدين ٢٠/٤ ط بولاق .

---

(١) البحر الرائق ٣٨/١

(٢) البدائع ١٩٤/٢ ط المطبوعات العلمية ، وابن عابدين ٢٠١/٢ ، والجمل على المنهج ٥٠٢/٢ ط إحياء التراث ، وكشاف القناع ٤١١/٢ ط أنصار السنة .

(٣) فتح القدير ٧٨/٥ ط بولاق ، ومطالب أولي النهى ٧/٣ ط المكتب الإسلامي ، والرهوني ١٩١/٣ ط بولاق ، وروضة الطالبين ٣٦/٧ ط المكتب الإسلامي .

وهو ما نقل عن بعض الحنفية، وهو وجه للشافعية ـ ووصفوه بالغرابة ـ إذا وصله بالوضوء الأول ولم يمض بين الوضوء والتجديد زمن يقع بمثله تفريق. لأنهم اعتبروه بمثابة غسلة رابعة [(١)]

الثاني : استحباب التجديد مرة واحدة مطلقا، تبدل المجلس أم لا، وهو قول عبد الغني النابلسي من الحنفية، لحديث: «من توضأ على طهر كتب له عشر حسنات» . [(٢)]

الثالث : الكراهة إذا تكرر مراراً في المجلس الواحد، وانتفاؤها إذا أعاده مرة واحدة وهو ما وفّق به صاحب النهر بين ما جاء في التاترخانية وما في السراج من كتب الحنفية.

هذا وأغلب الفقهاء على أنه يسن تجديد الوضوء لكل صلاة، ولم ينظروا إلى اتحاد المجلس أو تعدده، وذلك للحديث السابق. [(٣)]

تكرر القيء في مجلس واحد :

٤ ـ لو قاء المتوضىء متفرقا بحيث لو جمع صار ملء الفم فإن اتحد المجلس والسبب انتقض وضوءه عند الحنفية، وإن اتحد السبب فقط انتقض عند محمد، وإن اتحد المجلس دون السبب انتقض عند أبي يوسف، لأن المجلس يجمع متفرقاته.

ولم يشارك الحنفية في نقض الوضوء بالقيء إلا الحنابلة، لكنهم لم ينظروا إلى اتحاد السبب أو المجلس، بل راعوا قلة القيء وكثرته، تكرر السبب والمجلس أولا. [(١)]

سجود التلاوة في المجلس الواحد :

٥ ـ اتفق الفقهاء على أن القارئ يسجد للتلاوة عند قراءة أو سماع آية السجدة، أما إذا تكررت قراءتها فإن المالكية والحنابلة على أن القارئ يسجد كلما مرت به آية سجدة ولو كررها، لتعدد السبب، وهو الأصح عند الشافعية. [(٢)]

ولا يتكرر السجود عند الحنفية إن اتحد المجلس والآية، حتى ولو اجتمع سببا الوجوب، وهما التلاوة والسماع، بأن تلاها ثم سمعها أو بالعكس، أو تكرر أحدهما. وهو أحد قولين للشافعية إن لم يسجد للأولى. ومن تكرر مجلسه من سامع أو تال تكرر الوجوب عليه. [(٣)]

اختلاف المجلس وأنواعه :

٦ ـ ما له حكم المكان الواحد كالمسجد والبيت لا ينقطع فيه المجلس بالانتقال إلا إن اقترن بعمل أجنبي كالأكل والعمل الكثيرين، والبيع والشراء بين القراءتين.

---

(١) ابن عابدين ٨١/١، والمجموع ٤٧٠/١ ط المنيرية.

(٢) حديث : « من توضأ على طهر ... » رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه عن ابن عمر، وسنده ضعيف. (فيض القدير ١٠٩/٦ ـ ١١٠ ط التجارية)

(٣) ابن عابدين ٦٣/١، ٨١، وجواهر الإكليل ٢٣/١ ط الحلبي، والقليوبي ٦٧/١ ط مصطفى الحلبي، والمغني مع الشرح ١٣٣/١ ط المنار.

---

(١) البحر الرائق ٣٨/١، وابن عابدين ٩٤/١ ، ٩٥، والفروع ١٠٠/١ ط الأولى، والمغني مع الشرح الكبير ١٧٩/١

(٢) التاج والإكليل ٦١/٢ ، ٦٥ ط ليبيا، وكشاف القناع ٤١٣/١ ، ٤١٤، ونهاية المحتاج ٩٧/٢ ط الحلبي.

(٣) ابن عابدين ٥١٩/١ ، ونهاية المحتاج ٩٧/٢

واختلاف المجلس على نوعين:
حقيقي، بأن ينتقل من المكان إلى آخر بأكثر من خطوتين كما في كثير من الكتب أو بأكثر من ثلاث كما في المحيط.
وحكميّ، وذلك بمباشرة عمل يعد في العرف قاطعا لما قبله، هذا عند الحنفية والشافعية، أما غيرهم فالعبرة عندهم بالسبب اتحاداً وتعدداً لا للمجلس.[1]

سجود السامع:

٧ ــ لا فرق بين القارئ والسامع عند الحنفية في سجود التلاوة، و يأخذ المستمع لا السامع حكم القارىء عند الشافعية والحنابلة لقول ابن عمر: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ علينا السورة في غير الصلاة فيسجد ونسجد معه»[2]
وربط المالكية سجود المستمع الذي جلس للثواب والأجر والتعليم بسجود القارئ، فلا يسجد إن لم يسجد القارئ، فإن سجد فحكى ابن شعبان في ذلك قولين.[3]

الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم مع اتحاد المجلس:

٨ ــ للفقهاء آراء عديدة في حكم الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كلما ذكر في غير الصلاة، و يتعلق بالمجلس منها ثلاثة آراء:

الأول: أنها تجب كلما ذكر اسمه صلى الله عليه وسلم، ولو اتحد المجلس، و به قال جمع منهم الطحاوي من الحنفية، والطرطوشي، وابن العربي، والفاكهاني من المالكية، وأبو عبد الله الحليمي وأبو حامد الأسفراييني من الشافعية، وابن بطة من الحنابلة،[1] لحديث «من ذكرت عنده فلم يصل علي فدخل النار فأبعده الله»[2]

الثاني: وجوب الصلاة مرة في كل مجلس، وهو ما صححه النسفي في الكافي حيث قال في باب التلاوة: وهو كمن سمع اسمه صلى الله عليه وسلم مرارا، لم تلزمه الصلاة إلا مرة، في الصحيح، لأن تكرار اسمه صلى الله عليه وسلم لحفظ سنته التي بها قوام الشريعة، فلو وجبت الصلاة بكل مرة لأفضى إلى الحرج.

وهو قول أبي عبد الله الحليمي إن كان السامع

---

(١) ابن عابدين ٥٢٠/١، وحاشية الشرواني على التحفة ٢٢٣/٤، ٢٢٤ ط الميمنية.
(٢) كشاف القناع ٤١١/١، وابن عابدين ٥١٩/١ ومابعدها، ونهاية المحتاج ٩٧/٢، والفرق بين السامع والمستمع هو أن السامع من سمع عَرَضَاً بلا قصد والمستمع قاصد السماع، وحديث ابن عمر رواه الشيخان وغيرهما (المغني ٦٢٤/١ ط الرياض).
(٣) التاج والإكليل ٦١/٢، ٦٥

(١) ابن عابدين ٣٤٦/١، والفتوحات الربانية ٣٢٧/٣ ط المكتبة الإسلامية، وتفسير القرطبي ٢٣٣/١٤ ط دار الكتب المصرية، وتفسير الألوسي ٨١/٢٢ ط المنيرية، وجلاء الأفهام ٢٦٤ ط المنيرية.
(٢) حديث: «من ذكرت عنده ...» أورده هكذا القرطبي ولم يَعْزُه إلى شيء من كتب الحديث، ولم نجده بهذا اللفظ، لكن روي بألفاظ أخرى لا تخلو من كلام و يغني عنها حديث الحاكم وصححه وأقره الذهبي وهو: «... إن جبريل عليه الصلاة والسلام عرض لي فقال: بعداً لمن أدرك رمضان فلم يغفر له قلت آمين، فلما رقيت الثانية قال: بعداً لمن ذكرت عنده فلم يصل عليك قلت آمين». (المستدرك ١٥٣/٤ ط حيدر آباد)

غافلا فيكفيه مرة في آخر المجلس.[١]

الثالث: ندب التكرار في المجلس الواحد، ذكره ابن عابدين في تحصيله لآراء فقهاء الحنفية.

وبقية الفقهاء لا ينظرون إلى اتحاد المجلس، فنهم من يقول إنها واجبة في العمر مرة، ومنهم من يقول بالندب مطلقا اتحد المجلس أم اختلف.

وتفصيل ذلك يذكر في مبحث الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم.

ما يشترط فيه اتحاد المجلس:

أولا ــ ما يتم به التعاقد في الجملة:

٩ ــ ويراد به عند فقهاء الحنفية: ألا يشتغل أحد العاقدين بعمل غير ما عقد له المجلس، أو بما هو دليل الإعراض عن العقد.[٢] وهو شرط للانعقاد عندهم.[٣] وهو بهذا المعنى يعتبر شرطاً في الصيغة عند بقية المذاهب.[٤]

وهو يدخل في مجلس العقد عند الشافعية والحنابلة.[٥]

(١) ابن عابدين ٣٤٦/١، والفتوحات الربانية ٣٢٧/٣، وشرح ميّارة الصغير ١٥/١ ط مصطفى الحلبي، وجلاء الأفهام ص ٢٦٤ــ٢٦٧

(٢) البحر الرائق ٢٩٣/٥، وفتح القدير ٧٨/٥، وابن عابدين ٢١/٤

(٣) البحر الرائق ٢٧٩/٥

(٤) الحطاب ٢٤٠/٤ ط ليبيا، والشرواني على التحفة ٢٢٣/٤، ٢٢٤، والمغني مع الشرح الكبير ٤/٤ ط المنار، والفروع ٤٤٢/٢ ط المنار.

(٥) الشرواني على التحفة ٤٨١/٧

ووقته ما بين الإيجاب والقبول.

ومع اتحاد المجلس لا يضر الفصل بين الإيجاب والقبول عند غير الشافعية ما لم يشعر بالإعراض عن الإيجاب، لأن القابل يحتاج إلى التأمل، ولو اقتصر على الفور لا يمكنه التأمل.[١]

ويضر الفصل الطويل عند الشافعية.[٢]

خيار القبول مع اتحاد المجلس:

١٠ ــ يثبت خيار القبول للمتعاقدين عند الحنفية ما داما جالسين ولم يتم القبول، ولكل منهما حق الرجوع ما لم يقبل الآخر.[٣]

ولا يخالفهم الحنابلة في ذلك، لأن خيار المجلس عندهم يكون في ابتداء العقد وبعده واحدا، فخيار القبول مندرج تحت خيار المجلس.[٤]

ولا خيار للقبول عند المالكية والشافعية، غير أنه يجوز الرجوع عند الشافعية ولو بعد القبول، ما دام ذلك في المجلس، ولا يجوز الرجوع عند المالكية ولو قبل الارتباط بينهما إلا في حالة واحدة، وهي أن يكون الايجاب أو القبول بصيغة المضارع ثم يدعي القابل أو الموجب أنه ما أراد البيع فيحلف ويصدق.[٥]

(١) البحر الرائق ٢٨٤/٥، والحطاب ٢٤٠/٤، ٢٤١، والمغني مع الشرح ٤/٤

(٢) شرح الروض ٥/٢، والشرواني على التحفة ٢٢٣/٤

(٣) البحر الرائق ٢٨٤/٥

(٤) مطالب أولي النهى ٨٥/٣

(٥) البجيرمي على الخطيب ٢٦/٣، ٢٧ ط الحلبي، والخرشي ٧/٥ ط دار صادر

بم ينقطع اتحاد المجلس ؟

١١ ـ ينقطع اتحاد المجلس بالإعراض عن الإيجاب عند جميع الفقهاء، غير أنهم اختلفوا في الأمور التي يحصل معها الإعراض، فالشافعية جعلوا الاشتغال بأجنبي خارج عن العقد إبطالا له، وكذلك السكوت الطويل بين الإيجاب والقبول، لكن اليسير لا يضر. [١]

وجعل المالكية والحنابلة العرف هو الضابط لذلك. [٢]

وقال الحنفية : ينقطع باختلاف المجلس، فلو قام أحدهما ولم يذهب بطل الإيجاب، إذ لا يبقى المجلس مع القيام. وإن تبايعا وهما يسيران، ولو كانا على دابة واحدة، لم يصح لاختلاف المجلس. واختار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه إن أجاب على فور كلامه متصلا جاز. وفي الخلاصة عن النوازل إذا أجاب بعد ما مشى خطوة أو خطوتين جاز.

وكذلك يختلف المجلس بالاشتغال بالأكل وتغتفر اللقمة الواحدة، ولو كان في يده كوز فشرب ثم أجاب جاز.

ولو ناما جالسين فلا يتبدل المجلس، ولو مضطجعين أو أحدهما فهي فرقة. [٣]

وهذه الصور التي تكلم عنها الحنفية لم تُغْفلها كتب المذاهب الأخرى، غير أنهم تكلموا عنها أثناء الكلام عن المجلس لا في الكلام عن اتحاد المجلس، لأنه اصطلاح خاص بالحنفية، وموطن تفصيلها عند الكلام عن مجلس العقد.

١٢ ـ وغير البيع مثله في الجملة عند الحنفية، [١] والحنابلة، [٢] والمالكية، [٣] غير أن المتتبع لعقود المالكية يجد أن منهم من يشترط الفورية في الوكالة والنكاح. [٤]

ولا تختلف أيضا العقود اللازمة عن البيع عند الشافعية في الفورية بين الإيجاب والقبول. [٥] أما غير اللازمة فلا يضر التراخي فيها بين الإيجاب والقبول.

ثانيا ـ التقابض في الأموال الربوية :

١٣ ـ إذا بيع ربوي بمثله اشترط اتحاد المجلس، وسواء اتحد جنس المبيع أو اختلف، لما صح من قوله صلى الله عليه وسلم « الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبُر بالبُر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح : مثلا بمثل، سواء بسواء، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً

---

(١) شرح الروض ٢/٥ ط الميمنية

(٢) الحطاب ٤/٢٤٠، ومطالب أولي النهى ٣/٦

(٣) فتح القدير ٥/٧٨، وابن عابدين ٤/٢١

---

(١) جاء في البحر الرائق « ولهذا تتحد الأقوال المتفرقة في النكاح والبيع وسائر العقود باتحاد المجلس، وكذلك التلاوات المتعددة » ١/٣٨

(٢) كشف المخدرات ٢/٢٦٨ ط السلفية، والروض الندي ص ٢٥٥ ط السلفية، ومطالب أولي النهى ٣/٤٢٩، ٥٥٩، ٥٨٢ و٤/٧٣٣، والمغني مع الشرح ٥/٢٠٢ وما بعدها.

(٣) لقول القرافي : جزء السبب لا يجوز تأخيره كالقبول بعد الإيجاب في البيع والهبة والإجارة، فلا يجوز التأخير إلى ما يدل على الإعراض عنها. (الفروق ٣/١٧٣ ط دار إحياء الكتب العربية)، بلغة السالك ٢/٢٥٦، ٢٦٤ ط الحلبي.

(٤) منح الجليل ٣/٣٥٩ ط ليبيا، والدسوقي ٢/٢٢١ ط عيسى الحلبي.

(٥) شرح الروض ٢/٣٢٠، ٣٨٣ ط الميمنية.

بيد »[١] وبيان الربوي من غيره يذكره الفقهاء في الربا .

اتحاد المجلس في السلم :

١٤ ــ الحنفية والشافعية والحنابلة على أنه يشترط تسليم رأس مال السلم في مجلس العقد، إذ لو تأخر لكان في معنى بيع الكالئ بالكالئ، والخبر الصحيحين : « من أسلف فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم »،[٢] ولأن السلم عقد غرر فلا يضم إليه غرر آخر، ولأن السلم مشتق من استلام رأس المال ، أي تعجيله، وأسماء العقود المشتقة من المعاني لابد فيها من تحقق تلك المعاني .

ولا يختلف مجلس السلم عن مجلس البيع عند الشافعية والحنابلة[٣] وعند الحنفية يخالف مجلس السلم مجلس البيع،فمجلس البيع ينتهي بمجرد ارتباط الإيجاب بالقبول، وتترتب عليه الآثار. أما السلم فيعتريه الفسخ إن لم يتم قبض رأس المال في المجلس وبعد الإيجاب والقبول ، لأنه شَرْط بقاء على الصحة وليس شرط انعقاد .[٤]

(١) الهداية ٦١/٣ ، ٦٢ ، وبلغة السالك ١٥/٢، ونهاية المحتاج ٤١٠/٣، ٤١١، والكافي لابن قدامة ٥٦/٢ ط المكتب الإسلامي، وحديث : « الذهب بالذهب ... » رواه أحمد ومسلم وأبو داود وابن ماجه عن عبادة بن الصامت وفيه : « ... يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف ... » الحديث (فيض القدير ٥٧١/٣، ٥٧٢)

(٢) الفتاوي الهندية ١٧٩/٣، وحديث : « من أسلف ... » رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن ابن عباس بلفظ : « من أسلف في شيء ... » الحديث . (فيض القدير ٦١/٦)

(٣) شرح الروض وحواشيه ١٢٢/٢ ، والكافي ١١٥/٢

(٤) ابن عابدين ٢٠٨/٤

وقال المالكية بتأخيره ثلاثة أيام ، لأن ما قارب الشيء يأخذ حكمه، وإذا أخره عن ثلاثة أيام بغير شرط وهو نقد ففيه تردد، منهم من يقول بالفساد، لأنه ضارع الدين بالدين، ومنهم من يقول بالصحة، لأنه تأخير بغير شرط، وهذا ما لم تبلغ الزيادة إلى حلول المسلم فيه، فإن أخره إلى حلول أجل السلم الذي وقع عليه العقد فإنه لا يختلف في فساده .[١]

ولا يدخله خيار الشرط عند الحنفية والشافعية والحنابلة،[٢] ويدخله خيار المجلس عند الشافعية والحنابلة .[٣]

وقال المالكية بجواز الخيار في السلم إن شرط ولم يُنقَدْ رأس المال في زمن الخيار، لأنه لو نقد وتم السلم لكان فسخ دين في دين، لإعطاء المسلم إليه سلعة موصوفة لأجل عما ترتب في ذمته، وهو حقيقة فسخ الدين بالدين.

اتحاد المجلس في عقد النكاح :

١٥ ــ للعلماء في ارتباط الإيجاب بالقبول في عقد النكاح مع اتحاد المجلس ثلاثة آراء :

الأول : اشتراط اتحاد المجلس فلو اختلف المجلس لم ينعقد كما لو أوجب أحدهما فقام الآخر أو اشتغل بعمل آخر، ولا يشترط فيه الفور.

وهو مذهب الحنفية ، وهو الصحيح عند

(١) الخرشي ٢٠٣/٥

(٢) البدائع ٢٠١/٥ ط الجمالية، والبجيرمي على الخطيب ٥٥/٣، ٥٦، والمغني ٥٠٥/٣ ط مكتبة القاهرة.

(٣) البجيرمي على الخطيب ٥٥/٣، ٥٦، والمغني ٥٠٥/٣ ط مكتبة القاهرة.

الحنابلة، وهو ما في المعيار عن الباجي من المالكية.[١]

الثاني: اشتراط الفورية بين الإيجاب والقبول في المجلس الواحد، وهو قول المالكية عدا ما تقدم عن الباجي، وهو قول الشافعية، غير أنهم اغتفروا فيه الفاصل اليسير. وضبط القفال الفاصل الكثير بأن يكون زمناً لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا. والأولى ضبطه بالعرف.[٢]

الثالث: صحة العقد مع اختلاف المجلس، وهو رواية للحنابلة. وعليها لا يبطل النكاح مع التفرق.[٣]

وهذا كله عند اتحاد المجلس الحقيقي، أما مع اتحاد المجلس الحكمي فلا يختلف الأمر عند الحنفية في اشتراط القبول في مجلس العلم، وهو الصحيح عند الحنابلة.[٤]

واشترط المالكية الفورية في الإيجاب حين العلم.[٥] والصحيح عند الشافعية أنه لا ينعقد النكاح بالكتابة. وكذلك إن كان الزوج غائبا وبلغه الإيجاب من ولي الزوجة. وإذا صححنا في المسألتين فيشترط القبول في مجلس بلوغ الخبر وعلى الفور.[٦]

(١) ابن عابدين ٢/٢٦٦، والدسوقي ٢/٢٢١، والفروع ٢/٤٢٤ ومطالب أولي النهى ٥/٥٠

(٢) الدسوقي ٢/٢٢١، ونهاية المحتاج ٦/٢٠٢

(٣) مطالب أولي النهى ٥/٥٠

(٤) ابن عابدين ٢/٢٦٦، ٢٦٧، والمغني مع الشرح ٧/٤٣١، ومطالب أولي النهى ٣/٨،٧

(٥) الرهوني ٣/١٩١

(٦) روضة الطالبين ٧/٣٦

تداخل الفدية في الإحرام مع اتحاد المجلس:

١٦ ـ لا يحصل التداخل في المحظورات مع اتحاد المجلس إلا إن اتحد النوع، وأما مع اختلاف النوع والجنس في المحظورات فلا اعتبار لاتحاد المجلس، وإنما العبرة حينئذ باتحاد السبب.[١]

واتحاد المجلس له أثره في تداخل فدية محظورات الإحرام غير فدية الإتلاف فإنها تتعدد بتعدد المتلف، وذهب ابن عباس إلى أنه لا جزاء على العائد سواء أكان المحظور إتلافا أم غيره.[٢]

والتداخل مع اتحاد المجلس يختلف في فدية الجماع عنه في بقية محظورات النوع الواحد.

تداخل فدية غير الجماع:

١٧ ـ لو تطيب المحرم بأنواع الطيب، أو لبس أنواعا كالقميص والعمامة والسراويل والخف، أو نوعاً واحداً مرة بعد أخرى، فإن كان ذلك في مكان واحد وعلى التوالي ففيه فدية واحدة لاتحاد المجلس.[٣]

والحنفية، غيرَ محمد بن الحسن، والشافعية على الأصح عندهم، وابن أبي موسى من الحنابلة، على أنه لو حدث ما ذكر في مكانين تعددت الفدية.[٤]

(١) ابن عابدين ٢/٢٠١، والبدائع ٢/١٩٤، والدسوقي ٢/٦٦، والفروق ٢/٢١٠، والجمل ٢/٥٠٢، وكشاف القناع ٢/٤١٢، والكافي ١/٥٦٤، والمغني مع الشرح ٣/٥٤٣

(٢) البدائع ٢/٢٠١، والجمل ٢/٥٠٢، والفروق ٢/٢٠٩، وكشاف القناع ٢/٤١٢

(٣) البدائع ٢/١٩٤، وابن عابدين ٢/٢٠١، والجمل على المنهج ٢/٥٠٢، والمغني مع الشرح الكبير ٣/٥٢٧، والإنصاف ٣/٥٢٦ ط الأولى.

(٤) البدائع ٢/١٩٤، وابن عابدين ٢/٢٠١، والجمل على المنهج ٢/٥٠٢، وكشاف القناع ٢/٤١١، والإنصاف ٣/٥٢٦

والمذهب عند الحنابلة وعليه الأصحاب أن عليه فدية واحدة إن لم يكفِّر عن الأول، لأن الحكم يختلف باختلاف الأسباب لا باختلاف الأوقات والأجناس.

وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية، وقول للشافعية، وهو قول المالكية إن نوى التكرار.[(١)]

تداخل فدية الجماع في الإحرام:

١٨ ـ للفقهاء في تعدد الفدية وتداخلها بتكرر الجماع من المحرم ثلاثة آراء:

أ ـ اتحاد الفدية إن اتحد المجلس، وهو قول الحنفية.[(٢)]

والمذهب عند الحنابلة على هذا إن لم يكفر عن الأول، و يكفر عن الأخير إن كان كفر للسابق.[(٣)]

ب ـ اتحاد الفدية مطلقا سواء اتحد المجلس أو اختلف، لأن الحكم للوطء الأول، وهو قول المالكية.[(٤)]

جـ ـ تكرر الفدية بتكرر الجماع، لأنه سبب للكفارة، فأوجبها، وهو قول الشافعية، ورواية عن أحمد.[(٥)]

اتحاد المجلس في الخلع:

١٩ ـ المذاهب الأربعة على أن الزوج لو خالع امرأته فإن القبول يقتصر على المجلس، غير أن العبرة عند الحنفية بمجلس الزوجة إن لم يشترطا الخيار فيه، وما لم تبدأ الزوجة به، ولا يصح رجوع الزوج ولو قبل قبولها، و يصح رجوعها ما لم يقبل إن كانت هي البادئة.[(١)]

والعبرة عند بقية الفقهاء بمجلس المتخالعين معا، وهو قول الحنفية إن كانت الزوجة هي الموجبة، وكذلك إن اشترطا الخيار فيه، والفور والتراخي في الإيجاب والقبول كالبيع عندهم. وهذا كله عند عدم التعليق.[(٢)]

ولا يشترط القبول في المجلس في صيغة التعليق إلا عند ابن عبد السلام من المالكية، وكذلك إن كانت الزوجة هي البادئة عند الشافعية والحنابلة نظراً للمعاوضة.

وإنما يكون القبول في صيغة التعليق عند حصول ما علق عليه.[(٣)]

ومجلس العلم كمجلس التواجب في الخلع عند الحنفية والشافعية،[(٤)] وهو ما يفهم من المالكية والحنابلة، فلم يصرحوا بذلك، لكنهم ذكروا أن صيغة الخلع كصيغة البيع، وفي كلامهم عن الخلع

---

(١) كشاف القناع ٤١١/٢، والفروع ٣٥٧/٥ والإنصاف ٥٢٥/٢ ط أنصار السنة، والجمل ٥٠٢/٢، وابن عابدين ٢٠١/٢، والدسوقي ٦٦/٢
(٢) الفتاوي الهندية ٣٤٥/١
(٣) المغني مع الشرح الكبير ٣١٨/٣، ٣١٩
(٤) الدسوقي على الدردير ٦٩/٢
(٥) الجمل على المنهج ٥٠٣/٢، والمغني مع الشرح ٣١٨/٣، ٣١٩

---

(١) ابن عابدين ٢٥٨/٢، ٢٥٩، وجامع الفصولين ٢٩١/١ ط الأزهرية.
(٢) ابن عابدين ٢٥٨/٢، و٢٥٩، والحطاب ٣٧/٤، والعدوي على خليل ٢٤/٤، ومنح الجليل ١٩٨/٢، والشرواني على التحفة ٤٨٠/٧، ٤٨١، ٤٨٣، ومطالب أولي النهى ٣٠٧/٥، والكافي ٧٧١/٢
(٣) المراجع السابقة.
(٤) ابن عابدين ٥٥٨/٢، ٨٥٩، والشرواني على التحفة ٤٨١/٧

مع غيبة الزوجة لم يأتوا بجديد يخالف حضور الزوجة، ولم يخصوا الوكيل بجديد كذلك.(١)

اتحاد مجلس المخيرة :

٢٠ ــ المخيَّرة هي التي ملّكها زوجها طلاقها بقوله لها مثلاً : اختاري نفسك.

ومذهب الحنفية، ورواية عن مالك، أنه لو خيّر امرأته أو جعل أمرها بيدها، فلها أن تختار مادامت في مجلسها ــ قال الحنفية ولو طال يوما أو أكثر ــ فلو قامت أو أخذت في عمل آخر خرج الأمر من يدها لأنه دليل الإعراض والتخيير يبطل بصريح الإعراض فكذلك بما يدل عليه، غير أن العبرة عند الحنفية بمجلس الزوجة لا بمجلس الزوج، لأنه تمليك، والعبرة عند المالكية بمجلسهما معا.(٢)

والشافعية ــ على الأصح ــ والحنابلة يشترطون الفورية في المجلس والاعتداد بمجلسهما معا فلو قام أحدهما بطل خيارها. روى النَّجَّاد بإسناده عن سعيد بن المسيب أنه قال : قضى عمر وعثمان في الرجل يخير امرأته أن لها الخيار ما لم يتفرقا.(٣)

وجعل المالكية في الرواية الثانية الخيار لها خارج المجلس ما لم تقف أمام حاكم أو توطأ طائعة. وهو قول الزهري وقتادة وأبي عبيد وابن المنذر. واحتج ابن المنذر بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعائشة لما خيرها : «إني ذاكر لك أمراً، فلا عليك ألا تعجلي حتى تستأمري أبويك» وهذا يمنع قصره على المجلس.(١)

(١) الحطاب ٢٤/٤، ٣٢، ٣٧، ومطالب أولي النهى ٣١٤/٥، والكافي ٧٧٠/٢، والإنصاف ٤٩٦/٨

(٢) البحر الرائق ٢٩٤/٥، وجامع الفصولين ٢٩١/١، والفروق ١٧٣/٣، وتسهيل منح الجليل ٣٥٨/٣

(٣) نهاية المحتاج ٤٢٩/٦، والمغني مع الشرح الكبير ٢٩٤/٨، وروضة الطالبين ٤٦/٨

وما تقدم هو في الحاضرة، فإن كانت المخيرة غائبة فلا يختلف الحال عند الحنفية.(٢) ويفهم من عبارات الشافعية كذلك عدم الاختلاف بين الغائبة والحاضرة، فالخلع ــ على الأصح ــ طلاق، ومجلس العلم فيه كمجلس التواجب.(٣)

وكما يجرى الخلاف في المخيرة الحاضرة عند المالكية يجرى أيضاً في المخيرة الغائبة على طريقة اللخمي. وطريقة ابن رشد أنه يبقى التخيير في يدها ما لم يطل أكثر من شهرين، كما في التوضيح، حتى يتبين رضاها بالإسقاط، وما لم توقف أمام حاكم، أو توطأ طائعة.(٤)

واختلاف المجلس في المُخَيَّرة كاختلافه في البيع.(٥)

تكرار الطلاق في المجلس الواحد :

٢١ ــ لو قال لمدخول بها ومن في حكمها : أنت طالق أنت طالق أنت طالق، في مجلس واحد، ونوى تكرار الوقوع، فإنه يقع ثلاثا عند الأئمة الأربعة، ولا

(١) الخرشي ٢١٥/٣ ط الأزهرية، والفروق ١٧٣/٣، وتسهيل منح الجليل ٣٥٨/٣، والمغني مع الشرح ٢٩٥/٨، وحديث : (إني ذاكر لك أمراً ...) رواه الشيخان وغيرهما (صحيح مسلم ١١٠٣/٢ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، والفتح الكبير ٤٥٢/١)

(٢) جامع الفصولين ٢٩١/١، والبحر الرائق ٢٩٤/٥

(٣) الشرواني على التحفة ٤٧٩/٧، ٤٨١

(٤) منح الجليل ٢٩٢/٢

(٥) منح الجليل ٢٩٠/٢، وجامع الفصولين ٢٩١/١

تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.[١] وهو قول ابن حزم.[٢] لما روى عن محمود بن لبيد، قال: «أُخْبِر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا، فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال: «أيُلعب بكتاب الله عز وجل وأنا بين أظهُركم؟» حتى قام رجل، فقال: يا رسول الله ألا أقتله؟»[٣]

وعند بعض أهل الظاهر تقع طلقة واحدة.[٤] وهو قول ابن عباس، وبه قال إسحاق وطاوس وعكرمة، لما في صحيح مسلم أن ابن عباس قال: «كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر: إن الناس قد استعجلوا في أمر كان لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم! فأمضاه عليهم.»[٥]

وإن أراد التأكيد أو الإفهام فانه تقع واحدة.

(١) ابن عابدين ٤١٩/٢، ٤٥٥، والفتاوي الهندية ٣٥٦/١، وجواهر الإكليل ٣٤٨/١، والعدوي على الخرشي ٥٠/٤، ومنح الجليل ٢٣٨/٢، ونهاية المحتاج ٤٥١/٦، والشرواني على التحفة ٥٢/٨، ٥٣، والمغني لابن قدامة ٢٣٠/٧ ط الرياض، وشرح منتهى الإرادات ١٤١/٣ ط أنصار السنة.

(٢) المحلى ١٧٤/١٠ ط المنيرية.

(٣) شرح منتهى الإرادات ١٢٤/٣ وحديث: «أيلعب بكتاب الله...» رواه النسائي باختلاف يسير. (سنن النسائي ١٤٢/٦ ط المصرية بالأزهر) ورجال إسناده ثقات. وفيه مخرمة لم يسمع من أبيه، كما ذكر الحافظ ابن حجر في التهذيب. (جامع الأصول ٥٨٩/٧ ط الملاح)

(٤) الإنصاف ٤٥٥/٨

(٥) ابن عابدين ٤١٩/٢ وحديث ابن عباس مروي باختلاف يسير. (صحيح مسلم ١٠٩٩/٢ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي)

وتقبل نية التأكيد ديانةً لا قضاء عند الحنفية، والشافعية، وتقبل قضاءً وإفتاءً عند المالكية والحنابلة.

وإن أطلق فيقع ثلاثا عند الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وهو الأظهر عند الشافعية، لأن الأصل عدم التأكيد.[١]

والقول الثاني عند الشافعية أنه تقع طلقة واحدة، لأن التأكيد محتمل، فيؤخذ باليقين. وهو قول ابن حزم.[٢]

ومثل أنت طالق أنت طالق أنت طالق قوله أنت طالق طالق طالق عند الحنفية والمالكية والشافعية، وكذلك الحنابلة في وقوع الطلاق وتعدده عند نيته، وفي إرادة التأكيد والإفهام. أما عند الإطلاق فإنه يقع الطلاق ثلاثا في الأولى، وتقع واحدة في الثانية.[٣]

الفصل بين الطلاق وعدده:

٢٢ ــ لا تضر سكتة التنفس، والعيّ، في الاتصال بين الطلاق وعدده. فإن كان السكوت فوق ذلك فإنه يضر عند الحنفية والشافعية والحنابلة، ولا تقع معه نية التأكيد. وهو قول للمالكية. والقول الثاني أنه لا يضر إلا في غير المدخول بها.[٤] وفي المدخول بها

(١) ابن عابدين ٤٦٠/٢، ونهاية المحتاج ٤٤٩/٦، والخرشي ٥٠/٤، وشرح منتهى الإرادات ١٤١/٣

(٢) نهاية المحتاج ٤٤٩/٦، والمحلى ١٧٤/١٠

(٣) ابن عابدين ٤٥٥/٢، والخرشي ٥٠/٤، ونهاية المحتاج ٤٤٩/٦، والشرواني على التحفة ٥٥/٨، والمغني ٢٣٠/٧، ٢٣٢ ط الرياض، شرح منتهى الإرادات ١٤١/٣

(٤) ابن عابدين ٤٥٦/٢، والشرواني على التحفة ٥٢/٨، ٥٣، ومنح الجليل ٢٣٩/٢، وشرح منتهى الإرادات ١٤١/٣

يحصل التأكيد بدون نسق (أي عطفه بالفاء أو الواو أو ثم).

تكرار طلاق غير المدخول بها :

٢٣ ــ للعلماء في تكرير الطلاق لغير مدخول بها في مجلس واحد ثلاثة آراء :

الأول : وقوع الطلاق واحدة اتحد المجلس أم تعدد.

وهو قول الحنفية والشافعية وابن حزم، لأنها بانت بالأولى وصارت أجنبية عنه، وطلاق الأجنبية باطل.(١)

الثاني : وقوع الطلاق ثلاثاً إن نسقه وهو قول المالكية والحنابلة، فإن فرق بين كلامه فهي طلقة واحدة.(٢)

الثالث : وقوع الطلاق ثلاثا إن كان في مجلس واحد، فإن كان في مجالس شتى وقع ما كان في المجلس الأول فقط. وهو مروي عن إبراهيم النخعي.(٣)

استدل أصحاب الرأي الأول بما روي من طريق سعيد بن منصور عن عتاب بن بشير عن خصيف عن زياد بن أبي مريم عن ابن مسعود فيمن طلق امرأته ثلاثا ولم يكن دخل بها، قال : هي ثلاث، فإن طلقها واحدة، ثم ثنّى، ثم ثلث لم يقع عليها، لأنها قد بانت بالأولى. وصح هذا عن خلاس وإبراهيم النخعي في أحد أقواله وطاوس والشعبي

(١) ابن عابدين ٢/٤٥٥ ، ونهاية المحتاج ٦/٤٥١، والمحلّى ١٠/١٧٥

(٢) الخرشي ٤/٥٠ ، والمغني مع الشرح الكبير٨/٤٠٤، ٤٠٥ ط المنار

(٣) المحلى ١٠/١٧٥

وعكرمة وأبي بكر عبد الرحمن بن الحارث بن هشام وحماد بن أبي سليمان.(١)

ودليل الثاني ما روي من طريق سعيد ابن منصور قال : حدثنا هشيم حدثنا المغيرة عن إبراهيم النخعي فيمن قال لغير المدخول بها : أنت طالق أنت طالق أنت طالق، وقالها متصلة، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره. فإن قال : أنت طالق، ثم سكت، ثم قال : أنت طالق، ثم سكت ثم قال:أنت طالق بانت بالأولى ولم تكن الأخريان شيئا ، ومثله عن عبد الله بن مغفل المزني وهو قول الأوزاعي والليث.(٢)

ودليل القول الثالث ما روي من طريق الحجاج ابن المنهال قال : حدثنا عبد العزيز بن عبد الصمد، قال : قال لي منصور: حدثت عن إبراهيم النخعي أنه كان يقول : إذا قال للتي لم يدخل بها، في مجلس واحد : أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره. فإن قام من مجلسه ذلك بعد أن طلق طلقة واحدة، ثم طلق بعد ذلك، فليس بشيء.(٣)

تكرار الطلاق مع العطف :

٢٤ ــ التكرار مع العطف كعدمه عند الحنفية، في تعدد الطلاق، وفي نية التأكيد والإفهام، فلا فرق بين قوله : أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق،

(١) المرجع السابق

(٢) المحلى ١٠/١٧٥

(٣) المرجع السابق

وبين قوله : أنت طالق، وأنت طالق، وأنت طالق، ولا فرق بين العطف بالواو والفاء وثم.[١]

وهو قول الشافعية إن كان العطف بالواو، ولا تقبل نية التوكيد مع الفاء وثم، وفي بعض كتبهم ما يفيد أن التأكيد بثم كالتأكيد بالواو، كما في العباب.[٢]

ولا تقبل نية التأكيد مع العطف عند المالكية،[٣] والحنابلة، لأن العطف يقتضي المغايرة، ولا يتأتى معها التأكيد،[٤] وهو قول الشافعية إن كان العطف بالفاء وثم.[٥]

تكرار الإيلاء في المجلس الواحد :

٢٥ ــ الحنفية على أنه لو كرَّر يمين الإيلاء في مجلس واحد، ونوى التأكيد، فإنه يكون إيلاء واحداً ويمينا واحدة، حتى لو لم يقربها في المدة طلقت طلقة واحدة، وإن قربها فيها لزمته كفارة واحدة. وإن لم ينو التأكيد، أو أطلق، فاليمين واحدة، والإيلاء ثلاث.[٦]

وعند الشافعية لا يتكرر الإيلاء إن نوى التأكيد. وسواء أكان ذلك في مجلس واحد، أم في مجالس، فإن أطلق فاليمين واحدة إن اتحد المجلس.[٧]

ولم يتكلم الحنابلة عن اتحاد المجلس في الإيلاء.[٨]

(١) ابن عابدين ٢/٤٥٥، ٤٦٠
(٢) نهاية المحتاج ٦/٤٥٠
(٣) الخرشي ٤/٤٩
(٤) المغني مع الشرح الكبير ٨/٤٠٣
(٥) نهاية المحتاج ٦/٤٥٠
(٦) ابن عابدين ٢/٥٥٦
(٧) الشرواني على التحفة ٨/١٧٦، ١٧٧
(٨) مطالب أولي النهى ٥/٤٠٨

ولم أقف على نص للمالكية في تكرار الإيلاء، غير أنهم يعتبرونه يميناً. والكفارة عندهم لا تتكرر بتكرر اليمين ما لم ينو التكرار.[١]

اتحاد المجلس في الظهار:

٢٦ ــ ليس لاتحاد المجلس أثر إلا عند الحنفية، وفي حالة واحدة، وهي ما إذا كرر الظهار في مجلس واحد، وأراد التأكيد، فإنه يصدق قضاء، ولا تتكرر الكفارة، ولكنها تتعدد إن كرره في مجالس. وكذلك إن كان في مجلس واحد ونوى التكرار، أو أطلق.[٢]

ولا تتعدد الكفارة بتكرار الظهار عند المالكية والشافعية ما لم ينو الاستئناف. وسواء أكان ذلك في مجلس واحد أم في مجالس.[٣]

وقال الحنابلة أيضا بعدم التعدد بتكرار الظهار، ولو نوى الاستئناف، لأن تكريره لا يؤثر في تحريم الزوجة، لتحريمها بالقول الأول. وقاسوه على اليمين بالله تعالى.[٤]

اتِّزار

انظر : ايتزار

(١) الشرح الصغير ٢/٢١٧ ط دار المعارف، وجواهر الإكليل ١/٣٦٥ ط مصطفى الحلبي.
(٢) ابن عابدين ٢/٥٧٧
(٣) الخرشي ٤/١٠٨، والتاج والإكليل بهامش الحطاب ٤/١٢٢، والشرواني على التحفة ٨/١٨٧
(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/١٩٩

اتِّصَالٌ

التعريف :

١ ـ الاتصال عند أهل اللغة : عدم الانقطاع ، وهو ضد الانفصال [(١)]

والفرق بين لفظي اتصال وموالاة : أن الاتصال هو أن يوجد بين شيئين لقاء ومماسة ، أما الموالاة ، فلا يشترط لقاء ولا مماسة بين الشيئين بل أن يكون بينهما تتابع. [(٢)]

ويستعمل الفقهاء الاتصال في الأعيان ، وفي المعاني.

ففي الاتصال في الأعيان يقولون : اتصال الصفوف في صلاة الجماعة ، والزوائد المتصلة بالمعقود عليه كالسِمَن والصبغ.

وفي الاتصال في المعاني يقولون : اتصال الإيجاب بالقبول ، ونحو ذلك. والفرق بين لفظي اتصال ووصل أن الاتصال هو الأثر للوصل.

الحكم العام :

٢ ـ من استقراء كلام الفقهاء يتبين أن ما اتصل من الزوائد بالأصل اتصال قرار شمله حكم واحد في الجملة.

(١) لسان العرب ، والمفردات في غريب القرآن ، مادة (وصل) ، والكليات مادة (اتصال)

(٢) المفردات في غريب القرآن (وصل) .

فالزوائد المتصلة تدخل في المبيع تبعاً ، وكذا ما اتصل اتصال قرار عند كثير من الفقهاء. [(١)] (كما ذكر الفقهاء ذلك في البيع) ولا يجوز إفرادها بالرهن (كما نصوا على ذلك في كتاب الرهن)

كما يرى الفقهاء أن معاني الألفاظ غير المتصلة لا تلحق الأصل. ومن هنا وجب الاتصال في الاستثناء والشرط والتعليق والنية في كنايات الطلاق ، وفي العبادات. [(٢)] وفي بعض هذه خلاف.

وتفصيل ذلك عند الفقهاء في أبواب الإقرار والبيع والطلاق والأيمان والصلاة.

الحكم العام للوصل :

٣ ـ لما كانت الصلة وثيقة بين الاتصال والوصل ناسب بيان الحكم التكليفي للوصل ، فقد يكون واجباً ، كوصل القبض بالعقد في الصرف ، وقد يكون جائزا كوصل الاستعاذة بالبسملة بأول السورة ، وقد يكون ممنوعاً كأن يوصل بالعبادات ما ليس منها. [(٣)] وقد ذكر الفقهاء ذلك في أبواب الصلاة ، والأذان ، والحظر والإباحة ، ووصل البسملة بآخر السورة كما يفصل في التجويد ، ووصل الصيام بالصيام من غير إفطار ، وهو (صيام الوصال) ، وقد ذكر الفقهاء

(١) الفتاوى الهندية ٢٨/٣ ، ٣١ ، ٣٣ ط بولاق ، وجواهر الإكليل ٥٩/٢ ط الحلبي ، والمغني ٧٥/٤ وما بعدها ، ط الثالثة ، والفروق للقرافي ٢٨٣/٣ طبع دار إحياء الكتب العربية ، وأسنى المطالب شرح روض الطالب ٩٦/٢ ط الميمنية.

(٢) انظر المغني ٤٦٩/١ ، ١٤٦/٥ وفيه الاتجاهات الفقهية في ذلك ، وحاشية ابن عابدين ٤٩٤/٢ ، ١٢٠/٤ ، ومنهاج الطالبين بحاشية القليوبي ١٧٠/١ ط الحلبي.

(٣) حاشية القليوبي ٨٧٠/١ ، وابن عابدين ٢٤٤/٥

ذلك في كتاب الصيام عند كلامهم على ما يكره من الصيام.

اتِّكَاء

التعريف :

١ ـ من معاني الاتكاء في اللغة : الاعتماد على شيء، ومنه قوله تعالى حكاية عن موسى عليه السلام: « هِيَ عَصَايَ أَتَوَكَّأُ عَلَيْهَا »[(١)] ومن معانيه أيضا : الميل في القعود على أحد الشقين.[(٢)]

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن المعنيين المذكورين.[(٣)]

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ الاستناد : في اللغة يأتي بمعنى الاتكاء بالظهر لا غير[(٤)] فيكون بينه وبين الاتكاء بالمعنى اللغوي الأول عموم وخصوص مطلق. وأما بالمعنى الثاني فبينهما تباين.

الحكم الإجمالي :

٣ ـ يختلف الحكم تبعاً للاستعمالات الفقهية، فالاتكاء في الصلاة مطلقاً اتفق الفقهاء على جوازه،

(١) سورة طه /١٨

(٢) المصباح المنير، والنهاية لابن الأثير ١٩٣/١، ٢١٨/٥ ط الحلبي، وتاج العروس مادة (وكأ)

(٣) ابن عابدين ٤٨٢/٥ ط بولاق، والمجموع ٢٧٩/٥ نشر محمد نجيب المطيعي، والدسوقي ٧٢/٤ ط دار الفكر.

(٤) الكليات لأبي البقاء ٣٧/١ ط دمشق ١٩٧٤م

بمعنييه، لأهل الأعذار.[(١)]

أما لغير أهل الأعذار فهو مكروه في الفريضة، ويجوز في النافلة.[(٢)]

والاتكاء على القبر كالجلوس عليه، واختلفوا في حكمه، فالجمهور على أنه مكروه.[(٣)] وخالف في ذلك المالكية فقالوا بجوازه.[(٤)]

مواطن البحث :

٤ ـ يفصل الفقهاء أحكام الاتكاء في الصلاة عند الحديث عن مكروهات الصلاة،[(٥)] ويفصلون حكم الاتكاء على القبر في الجنائز عند الحديث عن دفن الميت.[(٦)] وحكم الاتكاء في قضاء الحاجة في أبواب الطهارة، عند الحديث عن آداب قضاء الحاجة،[(٧)] وحكم الاتكاء عند الأكل في أبواب الحظر والإباحة،[(٨)] وحكم الاتكاء في المسجد لغير ضرورة في احياء الموات عند الحديث عن المساجد،[(٩)] وحكم

(١) الخانية مع الهندية ١١٨/١ ط بولاق ١٣١٠ هـ، والمجموع ١٨٤/٤-١٨٨، وكشاف القناع ٤٦١/١ وما بعدها ط أنصار السنة ١٣٦٦هـ، والمدونة ٧٤/١ ط السعادة.

(٢) نفس المصادر السابقة .

(٣) البدائع ٧٩٨/٢ ط الإمام، وحاشية القليوبي ٣٤٢/١ مصطفى الحلبي ١٣٥٣هـ، والمغني ٤٢٤/٢ ط المنار ١٣٤٥هـ .

(٤) مواهب الجليل ٢٥٣/٢ مكتبة النجاح ـ ليبيا .

(٥) الهندية ١٠٦/١ ، والمدونة ٧٤/١، والمجموع ١٨٤/٤ وما بعدها، وكشاف القناع ٥٨٨/١ طبعة الملك.

(٦) البدائع ٧٩٨/٢ ، ومواهب الجليل ٢٥٣/٢، وحاشية القليوبي ٣٤٢/١، والمغني ٤٢٤/٢

(٧) مواهب الجليل ٢٦٩/١

(٨) ابن عابدين ٤٨٢/٥ ، والآداب الشرعية لابن مفلح ١٧٠/٣ ط المنار.

(٩) الدسوقي ٧٢/٤

الاتكاء على شيء فيه صورة حيوان كالمخدة وغيرها في أبواب النكاح عند الحديث عن الوليمة.[١]

إتلاف

١ ـ جاء في القاموس: تلف كفرح: هلك، وأتلفه: أفناه.[٢]

ويقرب من هذا المعنى اللغوي استعمالات الفقهاء. يقول الكاساني: إتلاف الشيء إخراجه من أن يكون منتفعاً به منفعة مطلوبة منه عادة.[٣]

٢ ـ الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ الإهلاك: قد يقع الإهلاك والإتلاف بمعنى واحد. ففي مفردات الراغب: الهلاك على ثلاثة أوجه: افتقاد الشيء عنك وهو عند غيرك موجود، كقوله تعالى: (هَلَكَ عَنِّي سُلْطَانِيَهْ)[٤] وهلاك الشيء باستحالة وفساد، كقوله تعالى: (وَيُهْلِكَ الحَرْثَ والنَّسْلَ)[٥] وكقولك: هلك الطعام. وهلك: بمعنى مات، كقوله: (إنِ امْرُؤٌ هَلَكَ)[٦] وبمعنى بطلان الشيء من العالم كقوله تعالى: (كلُّ شَيْءٍ هالِكٌ إلاّ وجْهَهُ)[١]

ب ـ التلف: وهو أعمّ من الإتلاف، لأنه كما يكون نتيجة إتلاف الغير، فإنه قد يكون نتيجة آفة سماوية. ويفهم من كلام القليوبي إدخال الإتلاف في عموم التلف، إذ قال: إن العارية تضمن إن تلفت لا باستعمال مأذون فيه، ولو بإتلاف المالك.[٢]

جـ ـ التعدي: جاء في لسان العرب: تعدى الحق: جاوزه، واعتدى فلان عن الحق أي جازعنه إلى الظلم. وقد يكون من صور الإتلاف ما هو جور واعتداء.[٣]

د ـ الإفساد: جاء في القاموس: أفسده أخرجه عن صلاحيته المطلوبة. وهو بهذا المعنى يكون مرادفاً للإتلاف.[٤]

هـ ـ الجناية: يقال جنى جناية، أي أذنب ذنباً يؤاخذ به. وإن كانت الجناية في استعمال الفقهاء غلبت على الجرح والقطع. والصلة بين اللفظين هي تحقق المؤاخذة في بعض صور الإتلاف، كما تتحقق في الجناية.

و ـ الإضرار: إيقاع الضرر بالغير، وقد يراد منه أي نقص يدخل على الأعيان. وقد يتحقق هذا في بعض صور الإتلاف.

---

(١) المهذب ٢/٦٥ ط مصطفى الحلبي ١٣٧٩ هـ
(٢) القاموس المحيط (تلف)
(٣) البدائع ٧/١٦٤ ط الأولى
(٤) سورة الحاقة/ ٢٩
(٥) سورة البقرة/ ٢٠٥
(٦) سورة النساء/ ١٧٦

---

(١) سورة القصص/ ٨٨
(٢) حاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٣/٢٠ ط الحلبي
(٣) لسان العرب (عدو)
(٤) القاموس المحيط (فسد)

ز ـ الغصب : وهو أخذ مال متقوم محترم بغير إذن المالك على سبيل المجاهرة، وعلى وجه يزيل يده أو يقصر يده.

فالقدر المشترك بين الإتلاف والغصب تفويت المنفعة على المالك. ويختلفان في أن الغصب لا يتحقق إلا بزوال يده أو تقصير يده. أما الإتلاف فقد يتحقق مع بقاء اليد. كما يختلفان في الآثار من حيث المشروعية وترتب الضمان.(١)

صفة الإتلاف (حكمه التكليفي) :

٣ ـ الأصل في الإتلاف : الحظر، إذا كان غير مأذون فيه شرعاً، كإتلاف المالك ماله المنتفع به شرعاً وطبعاً.

وقد يكون الإتلاف واجباً إذا كان مأموراً من الشارع بإتلافه كإتلاف خنزير لمسلم، وقد يكون مباحاً كإتلاف ما استغنى عنه مالكه ولم يجد وجهاً لانتفاعه هو أو غيره به.

و يترتب على الحظر حكمه الأخروي وهو الإثم.

هذا ، ولا تلازم بين الإثم والضمان، فقد يجتمعان، وقد ينفرد كل منهما عن الآخر، وسيأتي تفصيل الكلام عن الضمان في موطنه.

أنواع الإتلاف :

٤ ـ الإتلاف نوعان ، لأنه إما أن يقع على العين، أو على المنفعة. وعلى كل فإما أن يكون إتلافاً للكل أو للجزء، سواء في العين أو المنفعة.

وهذان النوعان الإتلاف فيهما حقيقي.

وقد يكون الإتلاف معنوياً، ومن ذلك منع

(١) فتح القدير ٣٦١/٧ وما بعدها ط الأميرية

تسليم العين المستعارة للمعير بعد طلبها منه، أو بعد انقضاء مدة الإعارة.

يقول الكاساني : إن الذي يغير حال المستعار من الأمانة إلى الضمان هو المغيّر لحال الوديعة، وهو الإتلاف حقيقة أو معنى بالمنع بعد الطلب، أو بعد انقضاء المدة، وبترك الحفظ، وبالخلاف،(١) أي استعمال العين والانتفاع بها في غير ما أذن فيه صاحبها. فقد اعتبر هذا إتلافا من حيث المعنى وموجباً للضمان، كما قال الفقهاء : إن خلط الودائع خلطاً يمنع التميز بينها يعتبر إتلافا من حيث المعنى، وكذا بالنسبة لخلط الدراهم المغصوبة.(٢)

الإتلاف المشروع وغير المشروع

أولا ـ الإتلاف المشروع المتفق على مشروعيته :

٥ ـ من صور الإتلاف المشروع مع ترتب حق للغير ما قالوه من أن الإجارة لا تنعقد على إتلاف العين ذاتها إلا إذا كانت المنافع مما يقتضي استيفاؤها إتلاف العين، كالشمعة للإضاءة، والظئر للإرضاع ، واستئجار الشجر للثمر،(٣) على التفصيل

(١) البدائع ٢١٧/٦

(٢) البدائع ١٦٥/٧ ـ ١٦٦ ، والمغني والشرح الكبير ٤٤٥/٥ طبع المنار ١٣٤٧ هـ ، وحاشية الدسوقي ٤٢٠/٣ ، ٤٣٦ ط عيسى الحلبي، وشرح الروض ٢٣٨/٢ ط الميمنية، والشرواني على التحفة ١٢٣/٧ ط الميمنية.

(٣) البدائع ١٧٥/٤ ، والهداية ٢٤١/٣ ، والفتاوي الهندية ٤٥٤/٤، وحاشية الدسوقي ١٦/٤، ٢٠، وبداية المجتهد ٢٤٥/٢، ٤١٩، والشرح الصغير ٣١/٤، المهذب ٣٩٤/١ـ ٣٩٥ ، ونهاية المحتاج ٢٩٢/٥ ، والمغني ٤٠٤/٥ طبع مكتبة القاهرة، ٧٤/٦، ١٣٣ طبع المنار ١٣٤٧

والخلاف المبين في مصطلح إجارة. ففي هذه الصور إتلاف للعين باستهلاكها، وهو إتلاف مشروع ترتب عليه حق للغير.

٦ ـ ومن ذلك أيضا إتلاف مال الغير عن طريق أكله دون إذن منه في حال المخمصة، فإنه إتلاف مرخص فيه من الشارع، إلا أنه يلزمه الضمان عند الحنفية، والأظهر عند المالكية ومذهب الشافعية والحنابلة، إذ التناول حال المخمصة رخصة لا إباحة مطلقة، وإذا استوفاه ضمنه كما يقول البزدوي، ويقول ابن رجب: من أتلف شيئا لدفع الأذى عن نفسه ضمن، أما من أتلف شيئا لدفع أذاه له لم يضمن.

لكن المالكية في غير الأظهر يسقطون عنه الضمان أيضا،لأن الدفع كان واجباً على المالك، والواجب لا يؤخذ له عوض.[١]

٧ ـ ومن الإتلاف المشروع دون ترتب حق للغير إتلاف الميتة والدم وجلد الميتة وغير ذلك مما ليس بمال، ولو لذمي، لعدم التقوم،بدليل أنه لا يحل بيعه.[٢]

٨ ـ ومنه أيضا ما قاله الفقهاء فيما يقع في يد أمير الجيش من أموال أهل الحرب إنه إذا لم يمكن نقله إلى دار الإسلام يجوز له إتلافه، فيذبح الحيوانات ثم يحرقها، لأن ذبحها جائز لغرض صحيح، ولا غرض أصح من كسر شوكة الأعداء. وأما إحراقها فلتنقطع

(١) البدائع ١٦٨/٧، وكشف الأسرار ١٥١٩/٤ـ١٥٢١، وحاشية ابن عابدين ٩٢/٥، والفروق للقرافي ١٩٦/١، الفرق ٣٢، ومغني المحتاج ٣٠٨/٤، والقواعد الفقهية لابن رجب ص ٢٨٦ ضمن القاعدة ١٢٧

(٢) البدائع ١٦٧/٧، والشرح الكبير مع المغني ٣٧٨/٥

منفعة الكفار بها، كما يحرق الأسلحة والأمتعة التي يتعذر نقلها، وما لا يحترق يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار. وهذا كله إذا لم يرج حصولها للمسلمين.[١]

٩ـ ومنه إتلاف بناء أهل الحرب وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم، أو لعدم رجاء حصولها لنا، والأصل في ذلك ما أخرجه الشيخان أنه صلى الله عليه وسلم قطع نخل بني النضير وحرقه.[٢]

١٠ ـ ومن ذلك ما قالوه في إتلاف كتب السحر ونحوها مما لا ينتفع به. وكيفية إتلافها أنه يمحى منها اسم الله وملائكته ورسله ويحرق الباقي. ولا بأس بأن تلقى في ماء جار، أو تدفن كما هي. قال ابن عابدين: وكذا جميع الكتب إذا بليت وخرجت عن الانتفاع بها.[٣] ونقل عميرة عن شرح المهذب: وكتب الكفر والسحر ونحوها يحرم بيعها ويجب إتلافها.[٤]

ومن ذلك أيضا ما قاله الفقهاء في دفع الصائل من أن من صالت عليه بهيمة فلم تندفع إلا بالقتل

(١) فتح القدير ٣٠٨/٤، والبحر الرائق ٩٠/٥، وابن عابدين ٢٣٠/٣، وبداية المجتهد ٣٩٦/١، والوجيز ٢٩١/٢، وحاشية القليوبي ٢٢٠/٤، والأحكام السلطانية لأبي يعلي ٢٧ـ ٣٤، والقواعد الفقهية لابن رجب ص ٢٠٦ القاعدة ٩٠

(٢) حاشية القليوبي ٢٢٠/٤ وحديث: « قطع نخل بني النضير وحرقه » رواه الشيخان عن عبد الله بن عمر وغيره بألفاظ متقاربة. (فتح الباري ٥١٠/٨ ط عبد الرحمن محمد، وصحيح مسلم ١٣٦٥/٣ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي)

(٣) حاشية ابن عابدين ٢٧١/٥

(٤) حاشية عميرة على شرح منهاج الطالبين ١٥٨/٢

فقتلها لم يضمن لأنه إتلاف بدفع جائز [١] وتفصيل ذلك و بيان الأقوال فيه موضعه مصطلح صيال.

ثانيا : إتلاف مشروع، وفي ترتب الضمان عليه خلاف :

١١ ــ إتلاف الخمر والخنزير على المسلم لا يترتب عليه الضمان، سواء أكان المتلف مسلماً أم ذمياً. أما لو كانت الخمر مملوكة لذمي فإن الحنفية والمالكية يقولون بالضمان. و يرى الشافعية والحنابلة أنها لا تضمن، لانتفاء تقوّمها كسائر النجاسات إلا إذا انفرد الذميون بمحلة ولم يخالطهم مسلم فإنها لا تراق عليهم لإقرارهم عليها.

واتفق الفقهاء على أن الخمر إذا غصبت من مسلم وكانت محترمة ــ وهي التي عصرت لا بقصد الخمرية، وإنما بقصد التخليل (صيرورتها خلاً) ــ فإنها لا تراق أيضا، وإنما ترد إليه، لأن له إمساكها لتصير خلا.[٢]

١٢ ــ ومن أتلف طبل الغزاة والصيادين والدف الذي يباح في العرس ضمن اتفاقا. أما لو أتلف على إنسان آلة من آلات اللهو والفساد فإن الجمهور (الصاحبين من الحنفية والحنابلة والشافعية في مقابل الأصح عندهم) يرون عدم الضمان، لأنها آلات لهو وفساد، فلم تكن متقومة، كالخمر، ولأنه لا يحل

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٣٨٢، ومواهب الجليل ٦/٣٢٣، وحاشية القليوبي ٢/٢١١، والمهذب ٢/٢٢٥، والإقناع ٤/٢٩٠

(٢) البدائع ٧/١٦٧، وحاشية ابن عابدين ٥/١٨٢، وتبيين الحقائق ٥/٢٣٤، والحطاب ٥/٢٨٠، والشرح الصغير ٤/٤٧٤، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٣/٣٠ــ٣٥، الشرح الكبير مع المغني ٥/٣٧٦، ونهاية المحتاج ٥/١٦٥

بيعها، فلم يضمنها كالميتة، ولما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام»[١] وقال: «بعثت بمحق القينات والمعازف»[٢] كما أن منفعتها محرمة، والمحرم لا يقابل بشيء، مع وجوب إبطالها على القادر عليه.[٣]

و يرى الإمام أبو حنيفة ــ وهو ما يستفاد من كلام المالكية، والأصح عند الشافعية ــ أنه يضمن قيمتها غير مصنوعة، لأنها كما تصلح للهو والفساد فإنها تصلح للانتفاع بها من وجه آخر، فكان مالاً متقوما من هذا الوجه.[٤]

و يستفاد من كلام المالكية في السرقة أنهم متفقون مع أبي حنيفة في القول بالضمان، إذ قالوا: ولا قطع في سرقة آلة لهو كطنبور إلا إذا كان المتخلف منه بعد الكسر تبلغ قيمته حدّ القطع فإنه يقطع.[٥] وهذا يفيد أن من أتلفه يضمن قيمته غير مصنوعة على ما قاله أبو حنيفة.

(١) حديث: «إن الله حرم بيع الخمر...» رواه الشيخان وغيرهما عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول عام الفتح بمكة: «إن الله ورسوله حرّم...» الحديث، وفيه زيادة. (جامع الأصول ١/٤٤٧، ٤٤٨)

(٢) رواه أحمد والحارث ابن أبي أسامة بلفظ «وأمرني أن أمحق المزامير والمعازف ورواه بنحوه الطيالسي (مسند أحمد ٥/٢٥٧، ٢٦٨ ط الميمنية، وكف الرعاع مع الزواجر ١/٩ ط المطبعة الأزهرية. وتفسير القرطبي ١٤/٥٣)

(٣) البدائع ٧/١٦٧ ــ ١٦٨وابن عابدين ٥/١٤٦، ونهاية المحتاج ٥/١٦٦ــ١٦٧، والمغني مع الشرح الكبير ٥/٤٤٥ــ٤٤٦

(٤) البدائع ٧/١٦٧

(٥) الشرح الصغير ٤/٤٧٤، والحطاب ٦/٣٠٧

و يقول النووي من الشافعية : الأصنام وآلات الملاهي لا يجب في إبطالها شيء، والأصح أنها لا تكسر الكسر الفاحش، بل تفصل لتعود كما كانت قبل التأليف. فإن عجز المنكر عن رعاية هذا الحد في الإنكار لمنع صاحب المنكر أبطله كيف تيسّر. وعلق الرملي على ذلك بقوله فإن أحرقها ولم يتعين الإحراق وسيلة لإفسادها غرم قيمتها مكسورة بالحد المشروع، لتموّل رُضاضها ـ أي ما تبقى منها ـ واحترامه.[١]

١٣ ـ و بالنسبة لآنية الذهب والفضة فإن من قال بجواز اقتنائها قال بالضمان، أما من منع اقتناءها فإنه لا يوجب ضمان الصنعة، وضمّن ما يتلفه من العين. وفي رواية عن أحمد : يضمن الصنعة أيضا،[٢] على ما هو مبين في مصطلح (آنية).

ثالثا : إتلاف مختلف في مشروعيته :

١٤ ـ صرحت بعض كتب الحنفية والشافعية بأنه لو أذن الراهن للمرتهن في أكل زوائد الرهن فلا ضمان عليه، لأنه أتلفه بإذن المالك، ولا يسقط شيء من الدين.و يكون الإتلاف مشروعاً بناء على الإذن.[٣] و تفصيل ذلك موضعه (الرهن).

١٥ ـ وهناك اتجاه بأن هذا إتلاف غير مشروع برغم الإذن، وهو ما نقله صاحب الدر من الحنفية عن التهذيب من أنه يكره للمرتهن أن ينتفع بالرهن

(١) نهاية المحتاج ١٦٦/٥ ، ١٦٧، وحاشية القليوبي ٣٠/٣ـ٣٥

(٢) الحطاب ١/ ١٢٨ ، ونهاية المحتاج ٩١/١ ، والمغني مع الشرح ٦٤/١

(٣) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٣٣٦/٥، ونهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي ٢٧٣/٤ ـ ٢٧٤ ، والأم ١١٧/٧ مطبعة الكليات الأزهرية

وإن أذن له الراهن، بل نقل عن محمد بن أسلم عدم الحل لأنه ربا. لكن قال صاحب الدر: إن ذلك محمول على الكراهة.[١]

١٦ ـ وهناك اتجاه ثالث صرح به الحنابلة وهو التفريق بين الرهن في دين القرض وغيره، إذ قالوا : إذا كان الرهن بثمن مبيع أو أجر دار أو دين غير القرض جاز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون بغير عوض بإذن الراهن، وقالوا: إن ذلك مروي عن الحسن وابن سيرين و به قال إسحاق. وإن كان دين الرهن من قرض لم يجز لأنه يحصل قرضا يجر منفعة وذلك حرام.[٢] وإذا كان المرهون له مئونة، فينتفع بنمائه نظير مئونته بإذنه أو بغير إذنه.

ومذهب المالكية عدم مشروعية ذلك إلا في رهن المبيع، فإنه يجوز في صورة ما إذا اشترط ذلك وكان بعوض، لأن السلعة المبيعة بعضها في مقابلة ما يسمى من الثمن و بعضها في مقابلة المنفعة. فالمنفعة لم تَضِعْ على الراهن. ولا يجوز ذلك في القرض لأنه يكون قرضاً جرّ نفعاً، ويمتنع التطوع بالمنفعة في القرض والبيع مطلقاً.[٣]

رابعاً: إتلاف غير مشروع يوجب الجزاء حقا لله :

١٧ ـ وذلك في حالتين :

١ ـ الصيد في حالة الإحرام داخل الحرم أو خارجه.

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٣٣٦/٥

(٢) المغني ٢٨٨/٤ طبع مكتبة القاهرة.

(٣) الشرح الصغير وحاشية الصاوي ٣٢٥/٣

٢ ـ الصيد في الحرم للمحل والمحرم . كما يلحق بصيد الحرم نباته .

و بيان ذلك فيما يلي :

إن المحرم إذا قتل صيداً فعليه الجزاء ، لقوله تعالى « لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وأَنْتُمْ حُرُم وَمَنْ قَتَلَهُ منكُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ ما قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ » ، ولحديث أبي قتادة أنه لما صاد الأتان الوحشية وأصحابه محرمون قال النبي صلى الله عليه وسلم لأصحابه « هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها »[(١)]

١٨ ـ وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن حكم الدلالة كحكم الصيد ، للحديث السابق ، لأن سؤال النبي صلى الله عليه وسلم يدل على تعلق التحريم بذلك أيضا .

ولأنه تفويت الأمن على الصيد ، إذ هو آمن بتوحّشه وتواريه ، فصار كالإتلاف . و يستوي في ذلك العامد والناسي لأنه ضمان ،[(٢)] وليس عقوبة فلا يشترط فيه العمدية .

أما المالكية والشافعية فيخالفون في ترتب الجزاء على الدال ، لأن وجوب الجزاء يعتمد الإتلاف ، فأشبه غرامات الأموال . يقول النووي : وإن أتلف من حرم عليه الاصطياد من محرم أو حلال صيداً ضمنه . و يقول القليوبي وخرج بالإتلاف الإعانة ولو على ذبحه أو الدلالة عليه ونحو ذلك .[(٣)]

(١) رواه الشيخان وفيه زيادة (تلخيص الحبير ٢٧٧/٢ ط الفنية المتحدة) والآية من سورة المائدة/٩٥

(٢) الهداية ١٦٩/١ ، ١٧٦ ، ومنهاج الطالبين وحاشية القليوبي ١٣٩/٢، ١٤٤، والمهذب ٢١١/١، والتاج والإكليل ١٧١/٣، والفواكه الدواني ٤٣٥/١، والشرح الكبير مع المغنى ٣١٧/٣ ، ٣٢٠ .

(٣) القليوبي ١٣٩/٢، ١٤٤، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ١٧٠/٣ ـ ١٧١

١٩ ـ والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف أن يقوّم الصيد في المكان الذي قتل فيه ، أو في أقرب المواضع منه ، ثم هو مخير في الفداء : إن شاء ابتاع بالقيمة هديا وذبحه إن بلغت القيمة هديا ، وإن شاء اشترى بها طعاماً وتصدق به على المساكين .

و يرى محمد بن الحسن أنه يجب في الصيد النظير فيما له نظير، وما ليس له نظير تجب فيه القيمة عنده، وإذا وجبت القيمة كان قوله كقولهما .[(١)]

وهذا أيضا رواية عن أحمد،فجزاء الصيد عنده ليس على التخيير وإنما هو على الترتيب فيجب المثل أولا ، فإن لم يجد أطعم ، فان لم يجد صام . وقد روي هذا عن ابن عباس والثوري ، ولأن هدي المتعة على الترتيب ، وهذا آكد منه ، لأنه بفعل محظور.

وقال المالكية والشافعية في الفدية الواجبة في صيد الحرم الذي له مثل : يخير المتلف بين ذبح مثله والصدقة به على مساكين الحرم ، و بين أن يقوّم دراهم و يشتري بها طعاماً لهم . وما ليس له مثل يتصدق بقيمته طعاماً . والعبرة عندهم في تقدير قيمته بالنسبة للمكان بمحل الإتلاف ، قياساً على كل متلف متقوم ، و بالنسبة للزمان يوم إرادة تقويمه بمكة لأنها محل ذبحه لو أريد . وعند العدول إلى الطعام : الظاهر أن العبرة بسعره في مكة ، وقيل العبرة في سعره بمحل الإتلاف .[(٢)]

وهو ما صرح به الحنابلة فإن الجزاء هو مثل ما قتل من النعم ولو قتله لمخمصة ، وقالوا : إن الجزاء يحكم به ذواعدل من فقهاء المسلمين،ولقاتل الصيد

(١) الهداية ١٦٩/١ ، ١٧٦

(٢) منهاج الطالبين وحاشية القليوبي ١٣٩/٢، ١٤٤ وانظر التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ١٧٠/٣، ١٧١

أن يختار إخراج المثل أو كفارة طعام مساكين.[١]

٢٠ ـ كما يصرح المالكية والشافعية أيضا بأنه يحرم بالحرم والإحرام إتلاف أجزاء الصيد، لأن ما ضمن جميعه بالبدل ضمن أجزاؤه كالآدمي، وأنه إذا كان بيد المحرم أو رفقته، ولم يرفع يده عنه حتى مات، لزمه الجزاء. وقد صرح الحنابلة بذلك أيضا.[٢]

٢١ ـ ولو أتلف المحرم الصيد بأن ذبحه ثم أكله ضمنه للقتل دون الأكل عند المالكية والشافعية والحنابلة، لأنه صيد مضمون بالجزاء، فلم يضمن ثانياً، كما لو أتلفه بغير الأكل. وقال عطاء وأبو حنيفة: يضمنه للأكل أيضا، لأنه أكل من صيد محرّم عليه، فيضمنه. وتفصيل كل ذلك في محظورات الإحرام، وجزاء صيد الحرم.

٢٢ ـ وبالنسبة لنبات الحرم قالوا: إنه يحظر قطع الأخضر من حشيش الحرم، وما نبت فيه من غير إنبات، إلا الإذخر اتفاقا، لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إن الله تعالى حرم مكة، لا يُخْتَلى خلاها، ولا يُعْضَدُ شجرها، ولا ينفّر صيدها.» فقال العباس رضي الله عنه: إلا الإذخر؟ فقال: «إلا الإذخر»[٣]

(١) التاج والإكليل ٣/١٧٠ ـ ١٧١، والمغني ٣/٢٨٩

(٢) الفواكه الدواني ١/٤٣٥

(٣) حديث: «إن الله تعالى حرّم مكة ...» روي بعدة روايات، منها ما رواه البخاري عن ابن عباس بلفظ: «إن الله حرّم مكة، فلم تحلّ لأحد قبلي، ولا تحلّ لأحد بعدي، وإنما أحلّت لي ساعة من نهار، لا يُخْتَلَى خَلاها، ولا يُعْضَدُ شجرها، ولا يُنَفَّر صيدها، ولا تُلْتَقَطُ لُقَطَتُهَا إلاّ لِمُعَرِّف» وقال العباس: يارسول الله، إلاَّ الإذْخِرَ لِصَاغَتِنَا وَقُبُورنَا، فقال: «إلاَّ الإذْخِرَ» (فتح الباري ٤/٣٧ ط عبد الرحمن محمد)

وقاسوا عليه ما يحتاج إليه للتداوي.[١]

٢٣ ـ وقال جمهور الفقهاء غير المالكية: إن الجزاء في إتلافه هو على ما قيل في صيد الحرم، لأنه مثله في التحريم، لكن المالكية لم يفرقوا في الحظر بين الأخضر واليابس، كما أنهم لم يرتبوا جزاء على قاطع ما حرم قطعه، لأنه قدر زائد على التحريم، يحتاج لدليل خاص. وقالوا: ليس فيه إلا الاستغفار.

٢٤ ـ وقد نص الشافعية على أن من قطع حشيش الحرم، فنبت مكانه، لم يلزمه الضمان قولا واحدا، لأنه يستخلف عادة، فهو كسنّ الصبي إذا قلعها فنبت مكانها مثلها، بخلاف غصن الشجر.[٢]

٢٥ ـ وقال الحنفية والحنابلة في وجه: لا يجوز رعي حشيش الحرم، لأن ما حرم إتلافه لم يجز أن يرسل عليه ما يتلفه، كالصيد. وقال الشافعية، وهو الوجه الثاني عند الحنابلة: يجوز، لأن الهدي كان يدخل الحرم فيكثر فيه، ولم ينقل أنها كانت تسد أفواهها، ولأن بهم حاجة إلى ذلك.[٣] وتفصيل ذلك في (الإحرام)

محل الإتلاف:

٢٦ ـ الإتلاف لا يخلو إما أن يرد على آدمي، وإما أن يرد على غيره من الحيوانات والنباتات والجمادات. فإن ورد على آدمي فحكمه في النفس

(١) المغني ٣/٣٩٢

(٢) الهداية ١/١٧٥، وجواهر الإكليل ١/١٩٨، والمهذب ١/٢٨٨، ٢٩٠، والمغني ٣/٣٦٤ـ٣٦٦

(٣) المغني ٣/٣٦٦، ٣٦٧

وما دونها موضع بيانه عند الكلام عن الجنايات، وإن ورد على غير آدمي حيواناً كان أو نباتاً أو جماداً، فإن كان مالا مباحاً ليس فيه ملك لأحد فلا يضمن بالإتلاف ـــ مع ملاحظة ما قيل بالنسبة لصيد الحرم ونباته ـــ وكذا إذا كان مملوكاً لحربي فإنه لا يضمن بالإتلاف. وإن كان مالاً محترماً مملوكاً وجب الضمان لأن الإتلاف اعتداء وإضرار. وقد قال الله تعالى: « فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ »[1] وقال صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار »[2] وقد تعذر نفي الضرر من حيث الصورة فيجب نفيه من حيث المعنى بالضمان، ليقوم الضمان مقام المتلف، فينتفي الضرر بالقدر الممكن. ولهذا وجب الضمان بالغصب، فبالإتلاف أولى، سواء وقع الإتلاف له صورة ومعنى بإخراجه عن كونه صالحاً للانتفاع، أو معنى بإحداث معنى فيه يمنع من الانتفاع به مع قيامه في نفسه حقيقة، لأن كل ذلك اعتداء وإضرار.[3]

طرق الإتلاف:

٢٧ ـــ الإتلاف إما بالمباشرة وإما بالتسبب. والتسبب يكون بالفعل في محل يفضي إلى تلف غيره عادة. وكلاهما يوجب الضمان، لأن كل واحد منهما يقع اعتداء وإضراراً أيضا.[4]

و يبين ذلك ابن رجب بقوله: أسباب الضمان ثلاثة، فذكر منها الإتلاف، ثم قال: المراد بالإتلاف أن يباشر الإتلاف بسبب يقتضيه، كالقتل والإحراق، أو ينصب سبباً عدواناً فيحصل به الإتلاف، كأن يؤجج ناراً في يوم ريح عاصف، فيتعدى إلى إتلاف مال الغير، أو فتح قفصا عن طائر فطار، لأنه تسبب إلى الإتلاف بما يقتضيه عادة. وأطال في البيان والتفريع.[1] والإتلاف بالمباشرة هو الأصل. ومعظم صور الإتلاف من أمثلته.

الإتلاف بالتسبب:

٢٨ ـــ الإتلاف بالتسبب يترتب عليه موجبه: الضمان في الماليات، والجزاء في غيرها، وهذا متفق عليه بين الفقهاء. ولكنهم اختلفوا في تطبيق هذا المبدأ في بعض الفروع دون بعض، فمثلا: عند المالكية والحنابلة ومحمد بن الحسن، وهو قول للشافعية: لو أن إنسانا فتح قفصاً فيه طائر، فطار أو ذهب عقب فتحه، والمباشرة إنما حصلت ممن لا يمكن إحالة الحكم عليه، لزمه الضمان، كما لو نفَّر الطائر، أو أهاج الدابة، أو سلّط كلباً على صبي فقتله، لأن الطائر ونحوه من طبعه النفور، وإنما يبقى بالمانع، فإذا أزيل المانع ذهب بطبعه، فكان ضمانه على من أزال المانع. وكذلك بالنسبة لمن شق زق إنسان فيه دهن مائع فسال وهلك. أما إن فتح القفص، وحل الفرس، فبقيا واقفين، فجاء إنسان

---

(١) سورة البقرة / ١٩٤

(٢) حديث: « لا ضرر ولا ضرار » رواه أحمد وابن ماجه عن ابن عباس، ورواه غيرهما، وهو صحيح بطرقه (فيض القدير ٦/٤٣١ ٤٣٢)

(٣) البدائع ٧/١٦٤، ١٦٥، ١٦٨

(٤) المرجع السابق.

(١) القواعد لابن رجب ص ٢٠٤ القاعدة ٨٩، ص ٢٨٥ القاعدة ١٢٧

فنفَّرها فذهبا، فالضمان على منفرّها، لأن سببه أخص، فاختص به الضمان، كالدافع شخصاً إلى بئر مع الحافر للبئر، فالإتلاف ينسب للدافع.(١)

قال أبو حنيفة وأبو يوسف وهو قول للشافعية لا يضمن من حل رباط الفرس، أو فتح قفص الطائر، إلا أن يكون أهاجها حتى ذهبا، لأن مجرد الفتح ليس باتلاف مباشرة ولا تسبباً ملجئاً، لأن الطير مختار في الطيران فكان الطيران مضافاً إلى اختياره والفتح سبباً غير ملجىء فلا حكم له. بخلاف شق الزق، لأن المائع سيّال بطبعه بحيث لا يوجد منه الاستمساك عند عدم المانع إلا على نقض العادة، فكان الفتح تسبباً للتلف، فيجب الضمان. وكذا إذا حل رباط الدابة، أو فتح باب الإصطبل.(٢)

وقد ذكرت هذه الأمثلة لتكون دلالة على اتجاهات الفقهاء في تطبيق مبدإ التسبب. وأطال الفقهاء في التفريع وذكر الصور في بابي الغصب والضمان.

ما تتلفه الدواب:

٢٩ ــ إذا أتلفت الدابة زرعاً للغير، وكان ذلك ليلاً، ضمن صاحبها عند الجمهور، لأن فعلها منسوب إليه، وعليه تعهدها وحفظها، ولأن نفع أكلها من الزرع عائد عليه. وفي رواية أخرى عن أبي حنيفة انه لا يضمن،لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «العجماء جرحها جبار»(١) ولأنها أفسدت وليست يده عليها فلم يلزمه الضمان، كما لو كان الإتلاف نهاراً، أو أتلفت غير الزرع. واستدل الجمهور بما روى مالك «أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم، فأفسدت، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن على أهل الأموال حفظها بالنهار، وما أفسدته بالليل فهو مضمون عليهم»(٢)،ولأن العادة من أهل المواشي إرسالها في النهار للرعي وحفظها ليلاً، وعادة أهل الحوائط (البساتين) والزروع حفظها نهاراً دون الليل، فإذا ذهبت ليلاً كان التفريط من أهلها بتركهم حفظها في وقت عادة الحفظ.

٣٠ ــ أما إذا أتلفت الزرع نهاراً، وكانت وحدها، فلا ضمان عند الجمهور، إذ العادة الغالبة حفظ الزرع نهاراً، فكان التفريط من أهل الزرع. ونص الشافعية على أن الحكم يتغير بتغير العادة. وقيد المالكية هذا الحكم بما إذا كانت الدابة لم تُعرف بالاعتداء، وإلا ضمن لعدم حفظها بربطها ربطاً محكماً.

٣١ ــ وإذا أتلفت الدابة شيئا غير الزرع، وكان

---

(١) البدائع ١٦٥/٧، ١٦٦، ١٦٨، وحاشية ابن عابدين ٤٤/٣ ط بولاق ١٢٩٩، والشرح الصغير ٥٨٧/٣، ٣٤١/٤، والمغني والشرح الكبير ٤٤٤/٥، ٤٥٠، والقواعد لابن رجب ص ٢٠٤ القاعدة ٨٩

(٢) البدائع ١٦٦/٧، والمهذب ٣٧٤/١، ٣٧٥، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين ١٤٥/٤

(١) حديث: «العجماء جرحها جبار» رواه أحمد والشيخان وأصحاب السنن عن أبي هريرة، وفيه زيادة. (فيض القدير ٣٧٦/٤)

(٢) حديث: «ان ناقة للبراء دخلت ...» رواه مالك باختلاف يسير عن ابن شهاب عن حرام بن سعد بن محيصة مرسلا، ورواه عبد الرزاق. (شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ٣٦/٤، ٣٧ ط الاستقامة بالقاهرة ١٣٧٩ هـ)

معها راعٍ فيه كفاية الحفظ، أو معها من له يد عليها ولم يمنعها فإنه يضمن اتفاقاً ما أتلفته من زرع وغيره[1] أما إذا كانت وحدها فقد ذهب الحنفية والحنابلة إلى أنه لا يضمن مالكها، لأنها لا تتلف غير الزرع عادة، ولحديث « العجماء جبار[2] » كما أنه لو جمحت الدابة بالراكب، ولم يقدر على ردّها، فإنه لا يضمن، كالمنفلتة، لأن الراكب حينئذ ليس بمسيِّر لها، فلا يضاف سيرها إليه. وقال المالكية: لا ضمان إلا إذا كانت من شأنها الاعتداء، فإنه يضمن حيث فرط في حفظها. أما الشافعية فالمعتمد عندهم الضمان.

٣٢ ــ ما تقدم كله خاص بما يمكن منعه من البهائم والدواب، أما ما لا يمكن منعه، كالحمام والنحل، فإنه لا ضمان فيما أتلفه، لأنه لا يدخل تحت اليد. وقد أفتى البلقيني، من الشافعية، في نحل قَتَل جَمَلاً بأنه هدر، لتقصير صاحبه دون صاحب النحل. وقد ذكر الفقهاء صوراً كثيرة حول هذه المسألة.[3]

٣٣ ــ موجب الإتلاف الضمان وذلك في إحدى حالتين:

١ ــ بإتلاف مال الغير المحترم شرعاً بغير إذن من الشارع ومن صاحبه، وفي حكمه إتلاف الأموال العامة من غير المباحات.

٢ ــ إتلاف مال الغير المحترم شرعا بإذن من الشارع للضرورة بغير رضا صاحب المال.

(١) الدر المختار بحاشية ابن عابدين ٤٤٠/٣، ٥٣٤/٥، والشرح الصغير ٥٠٧/٤ ــ ٥٠٩، والتاج والاكليل بهامش مواهب الجليل ٣٢٣/٦، ونهاية المحتاج ٣٩/٨، والمغني والشرح الكبير ٣٥٦/١٠

(٢) الحديث أخرجه البخاري « فتح الباري ٣٦٤/٣ »

(٣) المراجع السابقة.

وقد ينحصر موجب الإتلاف في الإثم فقط، كما إذا أتلف لنفسه مالاً ينتفع به.

ما يشترط لضمان المتلفات:

٣٤ ــ ذكر بعض الفقهاء شروطا هذه خلاصتها:

١ ــ أن يكون الشيء المتلف مالاً، فلا يجب الضمان بإتلاف الميتة والدم وجلد الميتة وغير ذلك مما ليس بمال.

٢ ــ أن يكون متقوّماً، فلا يجب الضمان بإتلاف الخمر والخنزير على المسلم، سواء كان المتلف مسلماً أو ذمياً لسقوط تقوّم الخمر والخنزير في حق المسلم.

٣ ــ أن يكون المتلف من أهل وجوب الضمان عليه، فلو أتلفت بهيمة مال إنسان فإنه لا يجب الضمان، على التفصيل السابق ذكره. ولو أتلف الصبي والمجنون نفساً أو مالاً لزم الضمان، لعدم توقف ذلك على القصد، وإحياء لحق المتلف عليه. وضمان المال يكون في مالهما، أما ضمان النفس فعلى العاقلة. ونقل صاحب الدر عن الأشباه: الصبي المحجور مؤاخذ بأفعاله، فيضمن ما أتلفه من المال للحال. وإذا قَتَلَ فالدية على عاقلته، إلا في مسائل مستثناة فإنه يضمن فيها: لو أتلف ما اقترضه، وما أودع عنده بلا إذن وليّه، وما أعير له، وما بيع منه بلا إذن. وأطال ابن عابدين في التعليق على بعض المستثنَيات.[1]

(١) البدائع ١٦٨/٧، وحاشية ابن عابدين ١٢٥/٥، ١٢٦، والشرح الصغير ٤٠٠/٤، ٤٠٥، ونهاية المحتاج ٣٦٤/٧ــ ٣٦٥، والمغني مع الشرح الكبير ٥٦٨/٩

٤ ـ أن يكون في الوجوب فائدة، فلا ضمان على المسلم بإتلاف مال الحربي، ولا على الحربي بإتلاف مال المسلم، في دار الحرب، ولا ضمان على مقاتلي البغاة إذا أتلفوا مالا لهم، ولا على البغاة إذا أتلفوا في المعركة أموال مقاتل، لأنه لا فائدة في الوجوب، لعدم إمكان الوصول إلى الضمان، لانعدام الولاية، ولأنهم إذا لم يضمنوا الأ نفس فالأموال أولى.[1]

وتفصيل ذلك في « البغاة »

٣٥ ـ والعصمة ليست بشرط لوجوب ضمان المال، لأن[2] الصبي مأخوذ بضمان الإتلاف، وإن لم تثبت عصمة المتلف في حقه، كما أن العلم بكون المتلف مال الغير ليس بشرط لوجوب الضمان، حتى لو أتلف مالاً ظن أنه ملكه، ثم تبين أنه ملك غيره، ضمن، لأن الإتلاف أمر حقيقي لا يتوقف وجوده على العلم.[3]

كيفية التضمين الواجب بالإتلاف :

٣٦ ـ لانعلم خلافاً في أن المتلف إن كان مثليًا ضمن بمثله، وإن كان قيمياً ضمن بقيمته. كما لا نعلم خلافاً في أن تقدير القيمة يراعى فيه مكان الإتلاف.

وأما إذا فقد المثلي، بأن لم يوجد في الأسواق فقد اتفق الفقهاء كذلك على أنه يعدل عن المثليّ إلى القيمة ولكنهم اختلفوا في تقديرها : أيراعى وقت الإتلاف، أم وقت انقطاعها عن الأسواق، أم وقت المطالبة، أم وقت الأداء؟ فأبو حنيفة اعتبر يوم الحكم، والمالكية وأبو يوسف اعتبروا يوم الغصب إن كان مغصوباً، و يوم التلف إن لم يكن مغصوباً، ومحمد بن الحسن اعتبر يوم انقطاع المثل، لأنه وقت الانتقال من القيمة إلى المثل.

وأما الشافعية والحنابلة فالأصح عندهم اعتبار أقصى ما بلغت قيمته ما بين التلف والأداء (التنفيذ).

وأما القيمي فقد اتفقوا على أنه إذا لم تتغير قيمته من يوم إتلافه إلى يوم أدائه فالعبرة بقيمته، بالغة ما بلغت. أما إذا تغيرت القيمة من يوم إتلافه إلى يوم أدائه فهو على الخلاف المشار إليه في حالة انقطاع المثلي.[1]

الإكراه على الإتلاف ومن عليه الضمان :

٣٧ ـ لو أكره شخص آخر إكراها ملجئا على إتلاف مال محترم مملوك لغير المكره (بكسر الراء) فإن الضمان يجب عليه عند كل من الحنفية والشافعية ووجه عند الحنابلة، لأن ذلك من حيث إنه إتلاف ينسب إلى الحامل على الفعل، لا إلى الفاعل، لأنه كالآلة.[2] وللمستحق مطالبة المتلف، و يرجع به على المكرِه لأنه معذور في ذلك الفعل، فلم يلزمه

---

(١) البدائع ١٦٨/٧، والتاج والاكليل ٢٧٩/٦، ونهاية المحتاج ٣٨٥/٧، والمغني مع الشرح الكبير ١٠ /٦١

(٢) عبارة البدائع : « إلا أن » وهو تحريف وصوابه ما بيّنا.

(٣) البدائع ١٦٨/٧، والقواعد الفقهية لابن رجب ص ٢١٧ القاعدة ٩٥، ص ٢٠٦، ٢٠٧ القاعدة ٩٠

(١) حاشية القليوبي ٣٠/٣ ـ ٣٥، والشرح الصغير ٥٩١/٣، والمغني ٤٢١/٥ ـ ٤٢٢ ـ ٣٧٦ ـ ٣٧٧، والبدائع ١٥١/٧، ١٦٨، وشرح المنهاج وحاشية القليوبي ١٤٤/٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٩٠/٥، والتوضيح والتلويح ٢٣٢/٣، وحاشية القليوبي ٢١١/٤

الضمان.[1] والقول بأن الضمان على المكرِه يفهم أيضاً مما نقله ابن فرحون المالكي عن فضل بن سلمة أن ابن الماجشون قال في السلطان يأمر رجلاً بقتل رجل ظلما: إن السلطان يقتل، ولا يقتل المأمور، إذ الالزام بتضمين المال دون القود.[2]

٣٨ ـ والوجه الثاني عند الحنابلة: أن الضمان عليهما كالدية، لاشتراكهما في الإثم.[3] وفي قول عند المالكية ـ كما يؤخذ من كلام ابن فرحون ـ أن الضمان على المكرَه ـ بالفتح ـ استناداً إلى حديث «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»[4] يقول ابن فرحون: إن من أمره الوالي بقتل رجلٍ ظلما، أو قطعه أو جلده أو أخذ ماله أو بيع متاعه، فلا يفعل شيئا من ذلك، وإن علم أنه إن عصاه وقع به في نفسه أو ظهره أو ماله فإن أطاعه وجب عليه القود والقطع والغرم، وغرم ثمن ما باع.[5] وتفصيل الكلام فيه موطنه بحث (الاكراه)

أثر الإتلاف في تحقق القبض وإسقاط الأجرة:

٣٩ ـ من المقرر شرعاً أن المبيع قبل قبضه يكون في ضمان البائع، وأن إتلاف المشتري له وهو في يد البائع يعتبر قبضاً فيلزمه الثمن، لأنه لا يمكنه إتلافه إلا بعد إثبات يده عليه، وهو معنى القبض فيتقرر عليه الثمن.

وعلى هذا فإن الإتلاف يعتبر قبضاً وتترتب عليه آثاره،[1] فقد جاء في الشرح الكبير على المقنع: ما يحتاج إلى القبض إذا تلف قبل قبضه فهو من ضمان البائع. فإن تلف بآفة سماوية بطل العقد، ورجع المشتري بالثمن، وإن أتلفه المشترى استقر عليه الثمن، وكان كالقبض، لأنه تصرف فيه[2]

٤٠ ـ ومن صور الإتلاف في الهبة ما نصوا عليه من أن القبض يتم في الهبة ولو بإتلاف الموهوب له العين الموهوبة بإذن الواهب.

٤١ ـ ومن صوره في المهر ما قالوه من أن الزوجة الرشيدة إن أتلفت صداقها إتلافا يقتضي الضمان ـ وهو في يد الزوجة أو الولي ـ اعتبرت قابضة لحقها. أما إتلاف غير الرشيدة فلا يعتبر قبضاً. وكذلك الإتلاف لدفع الصيال، فلا يعتبر قبضاً.[3]

٤٢ ـ وقال الحنفية في الإجارة لو خاط الخياط ثوبا بأجر، ففتقه آخر قبل أن يقبضه رب الثوب، فلا أجر للخياط، لأن الخياطة مما له أثر، فلا أجر قبل التسليم. و بالإتلاف تعذر التسليم. وللخياط تضمين الفاتق ما نقصه الفتق، وأجر مثل الخياطة،

---

(١) القواعد لابن رجب ص ٢٠٤ القاعدة ٨٩، والشرواني على التحفة لابن حجر الهيثمي ١٨٢/٩ ـ ١٨٣

(٢) التبصرة ١٧٣/٣ بهامش فتح العلى المالك ط مصطفى الحلبي.

(٣) القواعد لابن رجب ص ٢٠٤ القاعدة ٨٩

(٤) حديث: «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق» رواه أحمد والحاكم عن عمران والحكم بن عمرو الغفاري. قال الهيثمي: رجال أحمد رجال الصحيح. (فيض القدير ٤٣٢/٦)

(٥) التبصرة بهامش فتح العلي المالك ١٧٢/٢ ـ ١٧٣

---

(١) البدائع ٢٣٨/٥، وتبيين الحقائق ١٦/٤، ٣٥، ٦٤، والشرح الصغير ٢٠٣/٣، والقليوبي ٢١١/٢، والشرح الكبير مع المغني ١١٦/٤، ط م المنار، وفتح القدير ١٠٩/٥ ط الأولى، والقليوبي على منهاج الطالبين ١١٢/٢، ٢١٢

(٢) الشرح الكبير مع المغني ١١٦/٤

(٣) القليوبي على منهاج الطالبين ١١٢/٣، ٢٧٦

(ولا يجب الأجر المسمى لأنه إنما لزم بالعقد ولا عقد بينه وبين الفاتق) فوجب المصير إلى أجر المثل.[١]

حدوث الاسترداد بالإتلاف:

٤٣ ـ إذا هلك المبيع كله بفعل البائع وهو في يده أو في يد المشتري الذي قبضه بغير إذن البائع فإن البائع يعد مسترداً للمبيع، وبطل البيع وسقط الثمن عن المشتري. واذا هلك بعض المبيع بفعل البائع فإن كان قبل القبض بطل البيع بقدر الهالك، واعتبر مسترداً هذا البعض، وسقط عن المشتري حصة الهالك من الثمن. والمشتري بالخيار في الباقي لتفرق الصفقة. وإن كان إتلاف البائع للمبيع بعد قبض المشتري له قبضاً صحيحا، وبعد استيفاء الثمن، لم يعتبر ذلك منه استرداداً، وإنما إهلاكه وإهلاك الأجنبي سواء. وإن كان المشتري قبضه بغير إذن البائع والثمن حالٌّ غير مفقـــود، اعتبر ذلك الإهلاك من البائع استرداداً في القدر الذي أتلفه، وسقط عن المشتري حصته من الثمن.[٢] وتفصيل ذلك موضعه مصطلح (استرداد)

الإتلاف بالسراية:

٤٤ ـ ما يتلف بالسراية إن كان بسبب مأذون فيه دون جهل أو تقصير فلا ضمان. وعلى هذا فلا ضمان على طبيب، وبزّاغ (بيطار)، وحجّام، وختّان، مادام أذن لهم بهذا ولم يقصّروا، وإلا لزم الضمان.[١]

يقول ابن قدامة: إذا فعل الحجام والختان والمتطبب ما أمروا به لم يضمنوا، بشرطين: أحدهما: أن يكونوا ذوى حذق في صناعتهم، فإذا لم يكونوا كذلك كان فعلاً محرماً، فيضمن سرايته. الثاني: ألا يتجاوز ما ينبغي أن يقطع. فإن كان حاذقاً وتجاوز، أو قطع في غير محل القطع، أو في وقت لا يصلح فيه القطع، وأشباه هذا، ضمن فيه كله، لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبه إتلاف المال. وكذلك الحكم في القاطع في القصاص، وقاطع يد السارق. ثم قال: ولا نعلم فيه خلافا.[٢]

الإتلاف نتيجة التصادم:

٤٥ ـ وفي الإتلاف بالتصادم والتجاذب تضمن عاقلة كل فارسٍ أو راجلٍ دية الآخر، إن اصطدما وماتا منه فوقعا على القفا وكانا غير عامدين. أما لو وقعا على الوجه فيهدر دمهما. ولو كانا عامدين فعلى كل نصف دية الآخر.

٤٦ ـ ولو تجاذب رجلان حبلاً، فانقطع الحبل فسقطا على القفا وماتا، أهدر دمهما لموت كلٌ بقوة نفسه. فإن وقعا على الوجه وجب دية كل واحد منهما على عاقلة الآخر لموته بقوة صاحبه. فإن تعاكسا فدية

---

(١) ابن عابدين ٥/١٠

(٢) البدائع ٥/٢٣٩، ٢٨٣، وابن عابدين ٤/١٧٢ ط ١٢٩٩، والفتاوى الهندية ٤/٤٩، ٥٠٥ وانظر في الموضوع حاشية الدسوقي ٣/١١٣، ١٣١ ط عيسى الحلبي ٤/٢٨، والشرح الصغير ٤/٤٧، ونهاية المحتاج ٤/٨٠، ٥/٢٦٧، ٢٧٠، وحاشية القليوبي ٣/٧٠، ٧٣، ٧٨، والمغني مع الشرح الكبير ٤/٥٨، وكشاف القناع ٤/٢٧، ط أنصار السنة.

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٥٨ ط ١٢٩٩، والتاج والإكليل بهامش مواهب الجليل ٦/٣٢٠، والشرح الصغير ٤/٥٠٥، ونهاية المحتاج ٧/٢٩١، والقليوبي وعميرة ٤/١١٠، والمغني مع الشرح الكبير ٦/١٢٠

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٦/١٢٠

الواقع على الوجه على عاقلة الآخر، وأهدر دم من وقع على القفا.

وقال مالك في السفينتين تصطدمان، فتغرق إحداهما بما فيها، فلا شيء في ذلك على أحد، لأن الريح تغلبهم، إلا أن يعلم النواتية (البحّارة) أنهم لو أرادوا صرفها لقدروا، فيضمنون. وقال ابن شاس: ولو تجاذبا الحبل، فانقطع، فتلفا، فكاصطدامهما، وإن وقع أحدهما على شيء، فأتلفه، ضمن. وقال ابن قدامة: وإن تصادم نفسان يمشيان، فماتا، فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر. وإن كانتا امرأتين حبليين فهما كالرجلين. فإن أسقطت كل واحدة منهما جنيناً فعلى كل واحدة نصف ضمان جنينها ونصف ضمان جنين صاحبتها.[١]

إتلاف بعض المنقول لسلامة السفينة:

٤٧ ـ جمهور الفقهاء على أن ملاح السفينة إن كان أجيرا مشتركاً ضمن ما تلف بعمله إذا لم يكن صاحب المحمول حاضراً معه، على التفصيل المبين في مصطلح (إجارة)

أما إن خيف على السفينة الغرق، فألقى بعض الركاب متاعه، أو شيئا منه، لتسلم السفينة من الغرق، فلا ضمان على أحد، لأنه أتلف متاع نفسه باختياره لصلاحه وصلاح غيره. وإن ألقى متاع غيره بغير إذنه ضمنه وحده كأكل مضطر طعام غيره بغير إذنه. وقد ذهب الحنفية إلى أنه إن اتفقوا على إلقاء الأمتعة كلها أو بعضها لحفظ الأنفس فقط فالغرم بعدد الرؤوس.

أما إذا قصدوا حفظ الأمتعة فقط، بأن كانت السفينة في موضع لا تغرق فيه الأنفس، فالغرم بينهم على قدر الأموال.

وإن قصدوا حفظ الأنفس والأموال معا فالغرم بينهم على قدرهما.

وذهب المالكية إلى أنه في حال طرح الأمتعة من السفينة عند خوف غرقها يوزع ما طرح على مال التجارة فقط.

٤٨ ـ ولا سبيل لطرح الآدمي لانقاذ السفينة من الغرق، ذكراً كان أو أنثى، حراً أو عبداً، مسلماً أو كافراً، إذ الإجماع على أنه لا يجوز إماتة أحد من الآدميين لنجاة غيره. و ينقل الدسوقي عن اللخمي أنه أجاز ذلك بالقرعة.[١]

٤٩ ـ وقد اتفق الفقهاء على أن ما يقع من تلف في الانفس والأموال نتيجة العجز عن إنقاذه فلا ضمان فيه ولا قود، ومن أمثلته عدم التحكم في السفينة للرياح الشديدة.

٤٩م ـ الظاهر من تتبع أقوال الفقهاء في ضمان الإتلاف الناشىء عن التأديب والتعليم، سواء

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٤٨٣/٥ ط عام ١٢٩٩ هـ، والبدائع ٢١٠/٤ ـ ٢١٢، والتاج والإكليل ٢٤٣/٦، والشرح الصغير وحاشية الصاوي ٤٥/٤، ونهاية المحتاج ٣٤٣/٧، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين ١٥٠/٤ ـ ١٥١، والمغني مع الشرح الكبير ٣٥٩/١٠ ـ ٣٦٠

(١) حاشية ابن عابدين ١٧٢/٥ ط عام ١٢٧٢ هـ وحاشية الدسوقي ٢٧/٤، والتاج والإكليل ٢٤٣/٦، ونهاية المحتاج ٧٩/٧، والمغني مع الشرح الكبير ٣٦٣/١٠، والجمل على المنهج ٩٠/٥

بالنسبة للأب أو الوصي أو المعلم أو الزوج، التفصيل بين مجاوزة الفعل المعتاد وعدم مجاوزته.

فالضمان متفق على وجوبه في حال مجاوزة الفعل المعتاد، بل بعض المذاهب يجعل فيه القصاص أو الدية.

وأما إذا كان الفعل في التأديب معتاداً ففيه خلاف بين الفقهاء، مجمله: القول بالضمان، لأن الجواز لا ينافي الضمان. والقول الآخر لهم ــ وهو المشهور والأصح في الجملة ــ أنه لا ضمان، لأنه مأذون به شرعاً وعادة، ولو أوجب فيه الضمان لوقع حرج على الناس في تأديب من يوكل إليهم تأديبه[١]

وفي هذه المسائل تفصيل موطنه مصطلح (تأديب)

إتلاف الأجير والمستأجر لما في يده:

٥٠ ــ العين في يد المستأجر أمانة فلو هلكت دون تعد أو تفريط أو مخالفة للمأذون فيه فلا ضمان عليه وإلا ضمن. والأجير الخاص أمين، فلا يضمن إلا بالتعدي أو التفريط أو المخالفة، والأجير المشترك اختار الفقهاء القول بتضمينه إلا فيما لا يمكن تداركه على التفصيل المبين في مصطلح (الإجارة)

إتلاف المغصوب:

٥١ ــ يد الغاصب يد ضمان اتفاقا، ويلزمه ردُّ ما اغتصبه بعينه إن كان قائما مثليًّا كان أو قيميا.

فإن أتلفه أو تلف بنفسه ضمنه، ووجب رد قيمته إن كان قيميا، ومثله إن كان مثليا،[١] على التفصيل السابق في كيفية تضمين المتلفات.

٥٢ ــ وإذا أتلف المغصوبَ شخص آخر وهو في يد الغاصب، فذهب الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة) إلى أن المالك مخير بين تضمين الغاصب وتضمين المتلف. وذهب الشافعي إلى أن الأصل تضمين المتلف، إلا إن كان الإتلاف لمصلحة الغاصب، كأن قال له: اذبح هذه الشاة لي، أو أفهمه أن المتلف ملك له.[٢]

إتلاف اللقطة والوديعة والعارية:

٥٣ ــ العين الملتقطة والمودعة والمعارة الأصل فيها أن تكون أمانة في يد الملتقط والوديع والمستعير. والأصل أن الأمين لا يضمن إلا بالاعتداء أو الإهمال لقوله صلى الله عليه وسلم: «ليس على المستعير غير المغل ضمان، ولا على المستودع غير المغل ضمان»[٣] ولأن بالناس حاجة إلى ذلك، فلو ضمّنّاهم لامتنع الناس عنه. وعلى ذلك فإن حدث منه اعتداء

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣٦٣/٥، وجواهر الإكليل ٢٩٦/٢ ط الحلبي، والتبصرة لابن فرحون بهامش فتح العلي المالك ٣٤٩/٢ ط الحلبي، وحاشية عميرة على المنهاج ٣٠٦/٣، والمغني ٣٢٧/٨ نشر بالرياض.

(١) حاشية ابن عابدين ١٢٦/٥، وبلغة السالك ١٩٧/٢، ٢٠١، ونهاية المحتاج ١٦١/٥، ١٦٥، والمغني والشرح الكبير ٤٢١/٥

(٢) البدائع ١٦٥/٧، والدسوقي ٤٤٨/٣، والجمل على شرح المنهاج ٤٧٥/٣، والمغني ٢٤٩/٥ وكشف المخدرات ٥٩٦

(٣) حديث: «ليس على المستعير ...» رواه الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وفي اسناده ضعيفان (تلخيص الحبير ٩٧/٣ ط الفنية المتحدة)

ترتب عليه إتلاف ضمن. أما التلف الذي يقع دون اعتداء ولا إهمال أو تقصير فإنه لا يترتب عليه ضمان.

لكن الشافعية قالوا : إن الأصل في العارية أنها مضمونة في يد المستعير، فلو تلفت بغير استعمال مأذون فيه ضمنها وإن لم يفرط، لقول النبي صلى الله عليه وسلم «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» (١) وقالوا: الأصح أنه لا يضمن ما ينمحق من الثياب أو ينسحق بالاستعمال. وقيل بالضمان فيهما. وقيل يضمن المنمحق ـ أي البالي ـ دون المنسحق ـ أي التالف بعض أجزائه ـ. (٢)

٥٤ ـ وينبغي أن يلاحظ أن عارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون والمعدود يكون قرضاً في الحقيقة، إذ لا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك أعيانها وإتلافها. ومادامت في حقيقتها قرضاً فإنه يجب رد مثلها، أو قيمتها إن انعدم المثل. (٣) وتفصيل ذلك وبيان المذاهب فيه في مواضعه من اللقطة والوديعة والعارية.

---

(١) حديث : «على اليد ما أخذت ...» رواه أحمد وأصحاب السنن والحاكم من حديث الحسن عن سمرة، وفي سماع الحسن منه خلاف، وزاد فيه أكثرهم ثم نسي الحسن فقال : هو أمين لا ضمان عليه. قال الترمذي : حديث حسن (فيض القدير ٤/٣٢١ ط الأولى مصطفى محمد)

(٢) حاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٣/٢٠

(٣) فتح القدير ٤/٤٢٣ ، ٨ ، ١٠٣

إتمام

التعريف :

١ ـ الإتمام لغة : الإكمال. (١)

ولم نقف للفقهاء على تعريف اصطلاحي للإتمام، ولا يخرج استعمالهم عن التعريف اللغوي.

هذا ، وللإتمام إطلاق خاصّ يتصل بالعدد لا بالكيفية، ومن ذلك إتمام الصلاة بدلاً من قصرها ، فكل من القصر والإتمام كمال، وإنما لوحظ في لفظي الإتمام والقصر العدد. وتفصيل ذلك في صلاة المسافر.

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ الإكمال : الذي يستفاد من تعريف الراغب للكمال والتمام ـ كل في مادته ـ أن هناك فرقاً بينهما هو أن تمام الشيء انتهاؤه إلى حد لا يحتاج إلى شيء خارج عنه، وأن كمال الشيء حصول ما فيه الغرض منه. وعليه فالتمام يستلزم الكمال. وقد ظهر من تتبع كتب اللغة والتفسير عند قوله تعالى (الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ)(٢) عدم وضوح فرق بينهما فيكونان مترادفين. ولم يظهر فرق بينهما في المعنى الاصطلاحي.

---

(١) لسان العرب (كمل ، تمم)

(٢) سورة المائدة /٣

الحكم الإجمالي :

٣ ـ الحكم التكليفي للإتمام أن إتمام ما شرع فيه المكلف من طاعة واجبة واجب باجماع الفقهاء، واتمام ما شرع فيه من طاعة نافلة مختلف فيه. في الجملة يذهب الحنفية والمالكية إلى وجوب الإتمام أخذاً بظاهر قوله تعالى (وَلاَ تُبْطِلُوا أَعْمٰلَكُمْ) [(١)] و يذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه غير واجب، على خلاف وتفصيل يرجع إليه في مواطنه لكل تصرف بحسبه.

والأثر المترتب على التمام أنه طالما يعني الإتيان بالأركان الضرورية فإن آثار أي تصرف قولي أو فعلي تتوقف على الإتيان بها. [(٢)]

هذا ، والفقهاء يفصلون أحكام الإتمام بالنسبة لكل مسألة فقهية في موضعها، ومن تلك المواطن مسائل النوافل والتطوع بالنسبة للصيام والصلاة وغيرها.

اتِّهام

انظر : تهمة

(١) سورة محمد صلى الله عليه وسلم /٣٣

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٥٢/١ ط الأولى، ودليل الطالب للكرمي ص ٧٩ ط المكتب الإسلامي، والمجموع شرح المهذب ٣٩٣/٦ ط المنيرية، والحطاب ٩٠/٢ ط الأولى ـ مطبعة النجاح بليبيا.

إثبات

التعريف :

١ ـ الإثبات لغة مصدر أثبت بمعنى اعتبر الشيء دائماً مستقراً أو صحيحا [(١)] و يؤخذ من كلام الفقهاء أن الإثبات إقامة الدليل الشرعي أمام القاضي في مجلس قضائه على حق أو واقعة من الوقائع.

القصد من الإثبات :

٢ ـ المقصود من الإثبات وصول المدعي إلى حقه، أو منع التعرض له ، فإذا أثبت دعواه لدى القاضي بوجهها الشرعيّ ، وتبين أن المدعى عليه مانع حقه، أو متعرض له بغير حق ، يمنعه القاضي عن تمرّده في منع الحق، و يوصله إلى مدعيه. [(٢)]

من يكلف الإثبات :

٣ ـ لا خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة في أن الإثبات يطلب من المدعي، لقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعي، واليمين على من أنكر. » [(٣)] وفي رواية مسلم وأحمد « لو أعطي الناس

(١) لسان العرب والمصباح (ثبت)

(٢) مجلة الأحكام العدلية المادة (١٧٨٥)

(٣) حديث : « البينة على المدعي ... » جزء من حديث رواه البيهقي من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وأصله في الصحيحين بلفظ « اليمين على المدعى عليه » (الدراية في تخريج أحاديث الهداية ١٧٥/٢ مطبعة الفجالة الجديدة) وانظر (نصب الراية ٩٥/٤ ـ ٩٦ط الأولى دار المأمون)

بدعواهم لادّعى أناس دماء رجال وأموالهم، لكن البينة على المدعي.»[١]

ولأن المدعي يدعي امراً خفياً، فيحتاج إلى إظهار. وللبيّنة قوّة إظهار، لأنها كلام من ليس بخصم، وهم الشهود، فجعلت حجة للمدعي. واليمينُ وإن كانت مؤكدة بذكر اسم الله تعالى، لكنها كلام الخصم، فلا تصلح حجة مظهرة للحق، وتصلح حجة للمدعىٰ عليه، لأنه متمسك بالظاهر، وهو ظاهر اليد، فحاجته إلى استمرار حكم الظاهر. واليمين، وإن كانت كلاما، فهي كافية للاستمرار. فكان جعل البينة حجة المدعي، وجعل اليمين حجة المدعىٰ عليه، وضع الشيء في موضعه، وهو غاية الحكمة.

وقال محمد بن الحسن في (الأصل) : المدعىٰ عليه هو المنكر، والآخر هو المدعي، غير أن التميز بينهما يحتاج إلى فقه ودقة، إذ العبرة للمعنى دون الصورة، فإنه قد يوجد الكلام من شخص في صورة المدعي، وهو إنكار في المعنى، كالوديع إذا ادعى رد الوديعة، فإنه مدع للرد صورة، وهو منكر لوجوب الرد معنى. والقاعدة المذكورة إنما هي في المتخاصمين يكون أحدهما مدعيا معنى وحقيقة. فالحكم فيها أن البينة على المدعي، واليمين على المدعىٰ عليه.[١]

هل يتوقف القضاء بالإثبات على الطلب؟

٤ ــ يشترط لصحة الحكم واعتباره في حقوق العباد الدعوى الصحيحة، وأنه لابد في ذلك من الخصومة الشرعية.

وإذا صحت الدعوى سأل القاضي المدعىٰ عليه عنها. فإن أقر فبها، وإن أنكر، فبرهن المدعي، قضي عليه بلا طلب المدعي عند الحنفية والمالكية والشافعية في الأصح، وهو رواية عند الحنابلة، لأن مقتضى الحال يدل على إرادته ذلك. والأصح عند الحنابلة ومقابل الأصح عند الشافعية أن القاضي لا يجوز له الحكم على المدعىٰ عليه إلا بطلب المدعي، لأن الحكم على المدعىٰ عليه حق للمدعي، فلا يستوفيه إلا بطلبه.[٢]

طرق إثبات الدعوى :

٥ ــ اتفق الفقهاء على أن الإقرار والشهادة واليمين والنكول والقسامة ــ على تفصيل في الكيفية أو الأثر ــ حجج شرعية يعتمد عليها القاضي في قضائه، و يعوّل عليها في حكمه.[٣]

---

(١) حديث : « لو أعطي الناس بدعواهم ... » أخرجه البيهقي في سننه عن ابن عباس بلفظ « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، لكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر» والحديث في الصحيحين بلفظ « لكن اليمين على المدعىٰ عليه » أخرجاه عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس (نصب الراية ٩٥/٤ــ٩٦ ط الأولى دار المأمون)

(١) الاختيار للموصلي ١٠٩/٢، ومغني المحتاج ٤٦١/٤، والمغني مع الشرح الكبير ٤٥١/١١ وحاشية الدسوقي ١٤٦/٤

(٢) شرح الدرر ٤٢٣/٤، وتبصرة الحكام ٣٩/١ و٨٥ ط الحلبي الاخيرة ، والشرح الكبير ١٤٨/٤ ط الحلبي، والمغني ٤٥٠/١١ ، ٤٥١ ، والشرح الكبير ٤٢٢/٤، والبجيرمي ٣٣٤/٤ ، ٣٤٧

(٣) بداية المجتهد ٥٠١/٢، وحاشية ابن عابدين ٤٦٢/٤، ٦٥٣، ونهاية المحتاج ٣١٤/٨، والروض الندي ٥٢١ ومابعدها، ط السلفية.

واختلفوا فيا وراء ذلك من طرق الإثبات الآتية، فذهب الأئمة مالك والشافعي وأحمد إلى أنه يقضى بالشاهد مع اليمين في الأموال أو ما يؤول إليها، وإلى هذا ذهب أيضا أبو ثور والفقهاء السبعة المدنيون.

وذهب الإمام أبو حنيفة والثوري والأوزاعي وجمهور أهل العراق إلى أنه لا يقضى باليمين مع الشاهد في شيء، وإلى هذا ذهب الليث من أصحاب الإمام مالك.[1]

وزاد ابن الغرس من الحنفية القرينة الواضحة.

وقال الخير الرملي الحنفي: لا شك أن مازاده ابن الغرس غريب خارج عن الجادة. فلا ينبغي التعويل عليه مالم يعضده النقل.[2]

ومن الفقهاء من لم يحصر الطرق في أنواع معينة، بل قال إن كل ما يبين الحق و يظهره يكون دليلا يقضي به القاضي و يبني عليه حكمه. وهذا ما قاله ابن القيم، وتبعه في ذلك بعض الفقهاء كابن فرحون من المالكية.

فقد جاء في الطرق الحكمية:« والمقصود أن البينة في الشرع اسم لما يبين الحق و يظهره، وهي تارة تكون أربعة شهود، وتارة ثلاثة، بالنص في بينة المفلس، وتارة تكون شاهدين، وشاهداً واحداً وامرأة واحدة، ونكولا، ويمينا، أو خمسين يمينا، أو أربعة أيمان. وتكون شاهدَ الحال في صور كثيرة. فقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعي[3] » أي عليه أن يظهر ما يبين صحة دعواه.

(١) بداية المجتهد ٢/٥٠٧ مكتبة الكليات الأزهرية.
(٢) البحر ٧/٢٢٤ ط العلمية.
(٣) حديث: « البينة على المدعي » سبق تخريجه ص ٢٣٢ ح ٣

فإذا ظهر صدقه بطريق من الطرق حكم له.[1]

وسيأتي الكلام في كل الطرق التي اعتبرها الفقهاء للحكم سواء المتفق عليه أو المختلف فيه.

الإقرار:

٦ ــ الإقرار لغة هو الاعتراف. يقال: أقر بالحق، إذا اعترف به، وقرره غيره بالحق حتى أقرّ بِهِ.[2]

وشرعا: إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه.[3]

حجية الاقرار:

٧ ــ الإقرار حجة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

فمن الكتاب قوله تعالى: « وإذ أخذ الله مِيثَاقَ النبيّين لَمَا آتيْتُكُمْ مِنْ كِتاب وحِكْمةٍ ثُمَّ جاءَكُمْ رَسُولٌ مُصَدِّقٌ لِمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنّ به وَلَتَنْصُرُنّهُ قَالَ أأقْرَرْتُمْ وأخَذْتُم عَلى ذلِكم إصري قَالُوا أقْرَرْنا قال فاشْهَدُوا وَأنا مَعَكُمْ من الشّاهدين »[4] وقوله تعالى « يا أَيُّهَا الّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوّامِينَ بِالقِسْطِ شُهَدَاء لله وَلَوْ عَلى أنْفُسِكُم »[5] إذ الشهادة على النفس إقرار عليها بالحق.

(١) الطرق الحكمية ٢٤ ط الآداب والمؤيد، وتبصرة الحكام ٢/١١١ بهامش فتح العلي المالك ط الحلبي الأخيرة.
(٢) مختار الصحاح (قرر)
(٣) فتح القدير ٦/٢٨٠، والشرح الصغير ٣/٥٢٥ ط دار المعارف، والبجيرمي ٣/١١٩، وكشاف القناع ٦/٣٦٧
(٤) سورة آل عمران/ ٨١
(٥) سورة النساء/ ١٣٥

ومن السنة أن النبي صلى الله عليه وسلم أقام الحدّ على ماعز والغامدية[١] بناء على إقرارهما بالزنى.

وقد أجمعت الأمة من عهد النبي صلى الله عليه وسلم إلى الآن على أن الإقرار حجة على المُقِرّ، يؤخــذ به، و يعامل بمقتضاه.

ودليله من المعقول: انتفاء التهمة، فإن العاقل لا يقر على نفسه كذبا.[٢]

مرتبة الإقرار بين طرق الإثبات:

٨ ـ الفقهاء مجمعون على أن الإقرار أقوى الأدلة الشرعية، لانتفاء التهمة فيه غالباً.

فقد نص الحنفية على أن الإقرار حجة شرعية فوق الشهادة، بناء على انتفاء التهمة فيه غالباً، ولا ينافي ذلك أنه حجة قاصرة على المقرّ وحده، في حين أن الشهادة حجة متعدية، لأن القوة والضعف وراء التعدية والاقتصار. فاتصاف الإقرار بالاقتصار على نفس المقر، والشهادة بالتعدية إلى الغير، لا ينافي اتصافه بالقوة واتصافها بالضعف بالنسبة إليه، بناء على انتفاء التهمة فيه دونها.[٣]

ونصّ المالكية على أن الاقرار أبلغ من الشهادة. قال أشهب: «قول كل أحد على نفسه أوجب من دعواه على غيره.»[٤]

ونصّ الشافعية على أن الإقرار أولى بالقبول من الشهادة.[١]

ونص الحنابلة على أن المدعىٰ عليه إذا اعترف بالحق لا تسمع عليه الشهادة، وإنما تسمع إذا أنكر.[٢]

بم يكون الإقرار؟

٩ ـ يكون الإقرار باللفظ أو ما يقوم مقامه، كالإشارة والكتابة والسكوت بقرينة.

وتفصيل ذلك وغيره من أحكام الإقرار يرجع إليه في مصطلح (إقرار).

الشهادة:

١٠ ـ من معاني الشهادة في اللغة البيان والإظهار لما يعلمه، وأنها خبر قاطع.[٣]

وشرعا: إخبار عن ثبوت الحق للغير على الغير في مجلس القضاء.

وقد اختلفت صيغها عند الفقهاء تبعاً لتضمنها شروطا في قبولها كلفظ الشهادة ومجلس القضاء وغيره.[٤]

---

(١) حديث ماعز رواه البخاري وغيره وحديث الغامدية رواه مسلم (تلخيص الحبير ٥٧/٤، ٥٨) طبع الفنية المتحدة.

(٢) تكملة فتح القدير ٢٩٩/٧ ط الميمنية، والرهوني على الزرقاني ١٤١/٦، والبجيرمي على الخطيب ١١٩/٣، وحاشية الجمل على شرح المنهج ٤٢٧/٣، والمغني مع الشرح ٢٧١/٥، وكشاف القناع ٣٦٧/٦

(٣) تكملة فتح القدير ٢٩٩/٧

(٤) تبصرة الحكام ٣٩/٢ ط الحلبي.

(١) شرح المنهج وحاشية الجمل ٤٢٨/٣

(٢) المغني ٢٧١/٥

(٣) مختار الصحاح، ولسان العرب، والمصباح المنير.

(٤) تكملة فتح القدير ٢٨٠/٦ ط الأولى، والبحر ٦١/٧، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ١٤٦/٤، والبجيرمي على الخطيب ٣٥٩/٤، والجمل على شرح المنهج ٣٧٧/٥، وكشاف القناع ٣٢٨/٦

حكمها :

١١ ـ للشهادة حالتان : حالة تحمّل ، وحالة أداء.

فأما التحمّل ، وهو أن يُدْعَى الشخص ليشهد ويحفظ الشهادة، فإن ذلك فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين. فإن تعين بحيث لا يوجد غيره كان فرضاً عليه. وأما الأداء،وهو أن يدعى الشخص ليشهد بما علمه، فإن ذلك واجب عليه، لقوله تعالى « وَلا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا » وقوله تعالى « وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَة، وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ » (١)

دليل مشروعيتها :

١٢ ـ اتفق الفقهاء جميعاً على أن الشهادة من طرق القضاء، لقوله تعالى « وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاء » (٢)

وقوله صلى الله عليه وسلم:(البينة على المدعي واليمين على من أنكر) (٣).

وقد أجمعت الأمة على أنها حجة يبنى عليها الحكم .

مدى حجيتها :

١٣ ـ الشهادة حجة متعدية ، أي ثابتة في حق جميع الناس غير مقتصرة على المقضي عليه، لكنها ليست حجة بنفسها إذ لا تكون ملزمة إلا إذا اتصل بها القضاء . وتفصيل أحكام الشهادة يرجع إليه في موطنه في مصطلح (شهادة)

(١) سورة البقرة ٢٨٢، ٢٨٣، وتبصرة الحكام على هامش فتح العلي المالك ١/ ٢٠٥، ٢٠٦ ط الحلبي الأخيرة.

(٢) سورة البقرة / ٢٨٢

(٣) سبق تخريجه ص ٢٣٢ ح ٣

القضاء بالشاهد واليمين :

١٤ ـ اختلف الفقهاء في القضاء باليمين مع الشاهد :

فذهب الأئمة مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور والفقهاء السبعة المدنيون إلى أنه يقضى باليمين مع الشاهد في الأموال وما يؤول إليها دون غيرها .

وذهب الإمام أبو حنيفة والثوري والأوزاعي وجمهور أهل العراق إلى أنه لا يقضى باليمين مع الشاهد في شيء .

وقد استدل الإمام مالك ومن معه بحديث ابن عباس« أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » (١).

١٥ ـ والقائلون بالقضاء باليمين مع الشاهد اختلفوا في اليمين مع المرأتين :

فقال المالكية يجوز ، لأن المرأتين قامتا مقام الواحد مع الشاهد الواحد وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه لا تقبل اليمين مع شهادة امرأتين ، لأن شهادة المرأتين إنما اعتبرت فيما لو كانت شهادتها مع شهادة رجل . وفي القضاء باليمين مع الشاهد في الحدود التي هي حق الناس خاصة كحد القذف قولان في مذهب مالك (٢).

(١) حديث ابن عباس : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالشاهد مع اليمين » أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجة بلفظ « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بيمين وشاهد » (نصب الراية ٩٦/٤)

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ٥٠٧/٢ ط مكتبة الكليات الأزهرية ، وتبصرة الحكام ٢٦٨/١ ط الحلبي،ونهاية المحتاج ٣٣٠/٨ ط المكتبة الإسلامية ، والمغني والشرح الكبير ١٢/ ١٠، ١٣

واستدل المانعون من القضاء باليمين والشاهد بالكتاب والسنة :

فأما الكتاب فقوله تعالى « وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ » وقوله تعالى « وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ »[١] فقبول الشاهد الواحد واليمين زيادة على النص، والزيادة على النص نسخ، وهو لا يجوز إلا بمتواتر أو مشهور. ولم يثبت واحد منهما .

وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم « لو يُعْطَى الناسُ بدعواهم لادَّعى أناس دماء رجالٍ وأموالَهم، ولكنّ اليمينَ على المدعى عليه » وقوله عليه الصلاة السلام « البينة على المدعي واليمين على من أنكر »[٢] ومن قوله لمدّعٍ « شَاهداكَ أو يمينُه »[٣]

فالحديث الأول جعل جنس اليمين على المنكر. فإذا قبلت يمين من المدعي، أو وُجِّهت إليه ، لم يكن جميع أفراد اليمين على المنكرين.

وكذلك الحديث الثاني جعل جميع أفراد البيّنة على المدعي، وجميع أفراد اليمين على المنكر. وتضمّن، مع هذا، قِسْمَةً وتوزيعاً . والقسمة تنافي اشتراك الخصمين فيما وقعت فيه القسمة .

والحديث الثالث خير المدعي بين أمرين لا ثالث لهما : إما بينة أو يمين المدعى عليه . والتخيير بين أمرين معيّنين يمنع تجاوزهما ، والجمع بينهما .[٤]

اليمين:

١٦ ــ من معاني اليمين في اللغة القوة والقدرة، ثم أطلقت على الجارحة، والحلف .

وسمي الحلف بالله يميناً لأن به يتقوى أحد طرفي الخصومة .[١]

والفقهاء متفقون على أن اليمين من طرق القضاء، وأنها لا توجه إلا بعد دعوى صحيحة، وأنها تكون بالله تعالى، وأنها لا تكون إلا بطلب من الخصم، إلا في مسائل مستثناة، وتكون على العلم، وعلى البتّ، وأنها لا يجرى فيها الاستخلاف، إلا فيما استثني، وأنها تقطع الخصومة في الجملة، وأن صيغتها واحدة في الجملة بالنسبة للمسلم وغير المسلم، وأنها توجه في مجلس القضاء من القاضي والمحكم.[٢]

١٧ ــ وموضع توجيه اليمين هو عند إنكار المدعى **عليه الحق المدعى ، وعدم تقديم بينة. وهنا تفصيل: فالحنفية والمالكية يرتّبون طلب اليمين على عدم وجود بيِّنة حاضرة في المجلس معلومة له. فإن كانت بعيدة فله طلب اليمين.**

أما اذا قال المدعي : لي بينة حاضرة في المصر، ولكن أطلب يمين المدعى عليه، فأبوحنيفة ومحمد ــ فيما رواه الطحاوي عنه ــ يريان أنه لا حقّ له في طلب اليمين لأن اليمين بدل عن البيِّنة .

وذهب أبو يوسف ومحمد ــ فيما رواه الخَصّاف عنه ــ الى أن للمدعي حقّ طلب اليمين ، لأن ذلك حقه فإذا طلبه يجاب إليه .

وذهب الشافعية والحنابلة الى أن للمدعي حق طلب اليمين ولو كانت له بينة حاضرة، لأنه مخير بين

---

(١) سورة الطلاق / ٢

(٢) الحديثان سبق تخريجهما .

(٣) رواه الشيخان من حديث ابن سعود (فيض القدير ٤/١٥٣)

(٤) البدائع للكاساني ٨/٣٩٢٣ وما بعدها ط الإمام .

(١) مختار الصحاح وغيره .

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٣ ط بولاق، والبدائع ٨/٣٩٢٥، والشرح الصغير ٤/٢١٠، ٢١١، والبجيرمي ٤/٣٣٣، والكافي ٣/٤٨٤

تقديم البينة أو طلب اليمين. كما قال الحنفية: إن قال المدعىٰ عليه: لا أقر ولا أنكر، لا يستحلف، بل يُحْبَسُ ليقرّ أو ينكر. وكذا لو لزم السكوت بلا آفة، عند أبي يوسف. ونقل عن البدائع: الأشبه أنه إنكار فيستحلف.(١)

وتوجيه اليمين يكون من القاضي بطلب المدعي.

واستثنى الإمــــام أبو يوسف أربع مسائل يوجه فيها القاضي اليمين بلا طلب المدعي.

أولاها: الرد بالعيب، يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب.

والثانية: الشفيع:بالله ما أبطلت شفعتك.

وثالثها: المرأة، إذا طلبت فرض النفقة على زوجها الغائب:بالله ما خلّف لك زوجك شيئاً ولا أعطاك النفقة.

ورابعها: يحلف المستحق: بالله ما بايعت.

١٨ ـ وفي دعوى الدين على الميت: أجمع أئمة المذاهب على تحليف المدعي مع البينة بلا طلب المدعىٰ عليه، بأن يقول له القاضي: بالله ما استوفيت من المديون، ولا من أحد أداه إليك عنه، ولا قبضه له قابض بأمرك، ولا أبرأته منه، ولا شيئا منه، ولا أحلت بشيء من ذلك أحدا، ولا عندك منه ولا بشيء منه رهن. وتسمى هذه اليمين يمين الاستظهار، ويمين القضاء، والاستبراء، وقال المالكية إن الدعوى على الغائب،أو على اليتيم أو على الأحباس أو على المساكين وعلى كل وجه من وجوه البر وعلى بيت المال وعلى من استحق شيئاً من الحيوان كذلك. وزاد بعضهم لزوم ذلك في العقار والرباع.

وفقهاء المذاهب متفقون على أن التحليف يكون في المال وما يؤول إلى المال.(١)

١٩ ـ واختلف أئمة الحنفية في التحليف في النكاح والرجعة والإيلاء والاستيلاد والرق والولاء والنسب. فذهب الإمام أبو حنيفة إلى عدم التحليف في الأمور المذكورة. وذهب الإمامان أبو يوسف ومحمد إلى التحليف. والفتوى على قولهما. و يستحلف السارق لأجل المال فإن نكل ضمن ولم يقطع. ومحل الخلاف بين الإمام وصاحبيه فيما ذكر إذا لم يتضمن الحق المدعىٰ مالاً فإن تضمنه حلف لأجل المال عند الجميع.

وسبب الخلاف بين الإمام وصاحبيه في التحليف في النكاح وماتلاه أن من وجهت عليه اليمين قد ينكل عن حلفها فيقضى للمدعي. والنكول يحتمل الإقرار والبذل عند الإمام. وهذه الأمور لا يتأتىٰ فيها البذل. وعند الصاحبين أن النكول إقرار فقط.(٢)

٢٠ ـ والفقهاء متفقون على أن اليمين تبطل بها دعوى المدعي على المدعىٰ عليه، أي أنها تقطع الخصومة للحال.

لكنهم يختلفون في انقطاع الخصومة مطلقا باليمين، على معنى أنه إذا حلف المدعى عليه اليمين هل للمدعي أن يعود إلى دعواه إذا وجد بينة؟

---

(١) شرح الدر ٤٢٣/٤، والدسوقي ١٣٠/٤، ٢٠٦، وتبصرة الحكام ١٧١/١، وأدب القضاء لابن أبي الدم ١٨٢، والمغني ٢٠١/١٠ ط الرياض.

(١) حاشية ابن عابدين ٤٢٣/٤، والفروق ١٤٣/٤، وتبصرة الحكام ١٩٦/١، ومنتهى الإرادات ٦٨٠/٢، ونهاية المحتاج ٣٣٠/٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٢٣/٤

الصحيح عند الحنفية وهو مذهب الشافعية والحنابلة أن يمين المدعى عليه تقطع الخصومة في الحال فقط، فإذا وجد المدعي بينة كان له أن يعيد الخصومة، لأن اليمين كالخلَف عن البينة، فإذا جاء الأصل انتهى حكم الخلَف، إذ نصوا على أن اليمين تفيد قطع الخصومة في الحال، لا براءة من الحق، لأنه صلى الله عليه وسلم «أمر حالفا بالخروج من حق صاحبه»[١] فلو حلّف المدعي المدعى عليه، ثم أقام بينة بمدّعاه، أو شاهداً ليحلف معه، حكم بها.[٢]

ومذهب المالكية وهو القول الآخر للحنفية أن اليمين تقطع الخصومة مطلقا [٣]

٢١ ـ التحليف على فعل النفس يكون على البتّات، أي القطع بأنه ليس كذلك.

علام يحلّف ؟

والتحليف على فعل الغير يكون على العلم. وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم، فحلف على البتات، كفى، وسقطت عنه، وعلى عكسه لا.

حق الاستحلاف (طلب الحلف) :

٢٢ ـ الأصل في طلب اليمين أن يكون للمدعي، ويجوز أن ينوب عنه في ذلك وكيله أو وصيه أو وليه أو ناظر الوقف. ولا تجوز الإنابة في الحلف إلا إذا كان المدعى عليه أعمى أخرس أصم، فإنه يحلف عنه وليه أو وصيه.[٤]

(١) رواه أحمد والنسائي والحاكم عن ابن عباس وأعله ابن حزم بأحد رواته. وقال أحمد محمد شاكر: اسناده صحيح. (تلخيص الحبير ٢٠٩/٤)، (وتحقيق مسند احمد لحمد شاكر ٢٤٤/٤)

(٢) نهاية المحتاج ٣٣٥/٨ ط المكتبة الاسلامية.

(٣) ابن رشد ٥٠٥/٢ مكتبة الكليات الأزهرية، وحاشية ابن عابدين ٤٢٤/٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٤٢٥/٤ وما بعدها ط الأولى.

ولو أصمّ كتب القاضي ليجيب بخطه إن عرف الكتابة، وإلا فبإشارته.

ما يحلف به :

٢٣ ـ لا يحلف الا بالله تعالى، أو بصفة من صفاته لحديث «من كان حالفاً فليحلف بالله تعالى أو ليذر».[١]

فلو حلّفه بغيره، كالطلاق ونحوه مما فيه إلزام بما لا يلزمه لولا الحلف، لم يكن يميناً وإن ألحّ الخصم. وقيل إن مسّت الضرورة إلى الحلف بالطلاق، فُوّض إلى القاضي.

ويحلف اليهودي: بالله الذي أنزل التوراة على موسى، والنصراني: بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى، والمجوسي: بالله الذي خلق النار. ويحلف الوثني: بالله تعالى، لأنه يقرُّ به تعالى. ويحلف الأخرس بأن يقول له القاضي: عليك عهد الله وميثاقه إن كان كذا وكذا. فإذا أومأ برأسه: أي نعم، صار حالفاً. ولا يقول له القاضي: «والله» وإلا كان القاضي هو الحالف.

ما يحلف عليه :

٢٤ ـ إذا كانت الدعوى بملك أو حق مطلق فالتحليف يكون على الحاصل، بأن يحلف: بالله ما له قبلي كذا ولا شيء منه. وأما إذا كانت الدعوى بملك أو حق مبيّن السبب فهناك اتجاهات ثلاث:

أ ـ فعلى ظاهر الرواية عند الحنفية، ومفهوم مذهب الحنابلة، أن التحليف على الحاصل ـ لأنه أحوط ـ فيحلف: ليس للمدعي قبلي شيء.

(١) الحديث رواه الشيخان وأصحاب السنن. وفي رواية أو ليصمت بدل (أو ليذر). نصب الراية ٢٩٥/٣ ط الاولى

ب ـ وفي رواية عن أبي يوسف، ومفهوم مذهب المالكية، أن التحليف هنا على السبب، فيقول المدعى عليه: بالله ما اقترضت، مثلا.

واستثنى أبو يوسف ما لو عرّض المدعى عليه كأن قال: قد يبيع الإنسان شيئا ثم يقيل، فحينئذ يحلف على الحاصل.

جـ ـ وعند الشافعية، وهو رواية أخرى عن أبي يوسف، أن التحليف يطابق الإنكار، فإن أنكر الحاصل يحلف على الحاصل، وإن أنكر السبب، وهو موضوع الدعوى ـ يحلف على السبب.(١) وفي جميع الحالات التي يكون فيها التحليف على السبب إذا حلف على الحاصل أجزأه، لأنه يتضمن السبب وزيادة. وهذا في الاتفاق.(٢)

افتداء اليمين والمصالحة عليها:

٢٥ ـ صح للمدعى عليه افتداء اليمين، والصلح عنها، لحديث «ذبوا عن أعراضكم بأموالكم»(٣) ولما روي أن عثمان رضي الله عنه افتدى يمينه، وقال «خفت أن تصادف قدراً، فيقال: حلف فعوقب، أو هذا شؤم يمينه»

ولا يحلف المنكر بعده أبداً، لأنه أسقط حقه في الخصومة. ولأن كرام الناس يترفعون عن الحلف تورعاً.

أما لو أسقط المدعي اليمين قصداً بدون مصالحة أو افتداء بعد طلبها، لم يكن ذلك إسقاطا. وله التحليف، لأن التحليف حق القاضي.(١)

تغليظ اليمين:

٢٦ ـ فقهاء المذاهب متفقون على جواز تغليظ اليمين. لكنهم اختلفوا بم يكون التغليظ.

فذهب جمهور الفقهاء، وهو أحد الأقوال عند الحنفية، الى أن اليمين تغلظ بالزمان والمكان والهيئة. وذلك فيا فيه خطر، كنكاح وطلاق ولعان وولاء ووكالة ومال يبلغ نصاب زكاة.

والتغليظ بالزمان كبعد العصر أو بين أذان وإقامة، وبالمكان لأهل مكة بين الركن والمقام، ولأهل المدينة عند منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي غير مكة والمدينة في المسجد الأعظم.

وبالنسبة للهيئة قال بعضهم: يحلف قائماً مستقبل القبلة.

ولم يجوز التغليظ أكثر مشايخ الحنفية، وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح.

(١) شرح الروض ٤/٤٠٠، والمغني مع الشرح الكبير ١٢/١٢٢ ط الأولى.

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٨، وتبصرة الحكام هامش فتح العلي المالك ١/١٦٧، ١٧١ ط مصطفى محمد، شرح الروض ٤/٤٠٠، والمغني مع الشرح ١٢/١٢٢ ط الأولى.

(٣) الحديث رواه الخطيب في التاريخ عن أبي هريرة عن عائشة وهو ضعيف، وتمامه: قالوا: يا رسول الله: كيف نذب بأموالنا عن أعراضنا؟ قال: «تعطون الشاعر ومن تخافون لسانه». ورواه عنها الديلمي أيضاً (فيض القدير ٣/٥٦٠)

(١) حاشية الدسوقي ٣/٣١١، ونهاية المحتاج ٨/٣٢٤، وحواشي الروض ٤/٤٠٤، والبجيرمي على الخطيب ٤/٣٥٠، ٣٥١، والمغني ٤/٥٢٨، ٥٢٩، وابن عابدين ٤/٤٤٦ ط بولاق ١٣٢٥هـ

وعلى القول بجواز التغليظ عند الحنفية فقد قصره بعضهم على ذكر صفة من صفاته تعالى ،كقوله : قل والله الذي لا إله إلا هو، عالم الغيب والشهادة ، الرحمن الرحيم ، الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ، ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه ، وهو كذا وكذا ، ولا شيء منه. وللقاضي أن يزيد على هذا في التغليظ و ينقص.

وليس عندهم التغليظ بالزمان والمكان ، لأن المقصود تعظيم المقسم به ، وهو حاصل بدون ذلك. وفي إيجاب التغليظ حرج على القاضي . وهم مجمعون على أن من وجهت إليه اليمين لا يعتبر ناكلا إن أبى التغليظ .[١]

التحالف :

٢٧ ـ مصدر تحالف ، ومن معانيه في اللغة : طلب كل من المتداعيين يمين الآخر. وهذا المعنى هو الموافق للشرع. غاية الأمر أن التحالف يكون أمام القضاء.[٢]

والمراد هنا حلف المتخاصمين في مجلس القضاء.

إذا اختلف البائع والمشترى في مقدار الثمن، أو المبيع ، أو كليهما أو في وصفهما ، أو في جنسهما ، ولم يكن لأحدهما بينة،تحالفا وتفاسخا عند جميع الفقهاء ، للحديث « إذا اختلف المتبايعان تحالفا وتفاسخا »[١]

وكذلك كل اختلاف بين متخاصمين على هذه الصورة فبالتحالف تنتهي الخصومة.

وهناك تفصيل في المذاهب يرجع إليه في : (تحالف)

رد اليمين :

٢٨ ـ مذهب الحنفية،وأحد قولين للإمام أحمد،أنه إذا كانت للمدعي بينة صحيحة قضي له بها . فإن لم تكن له بينة أصلا ، أو كانت له بينة غير حاضرة ، طلب يمين المدعى عليه ، فإن حلف بعد عرض القاضي اليمين عليه رفضت دعوى المدعي، وإن نكل عن اليمين بلا عذر، فإن كان المدعى مالا ، أو المقصود منه المال، قضي عليه بنكوله ، ولم ترد اليمين على المدعي لقوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على جانب المدعى عليه »[٢] وقوله « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه »[٣] فحصرها في جانب المدعى عليه.

واختار أبو الخطاب من الحنابلة ردها على المدعي.

---

(١) البحر ٢٣٣/٧ ط الأولى بالمطبعة العلمية ، وتبصرة الحكام ١٨٤/١ وما بعدها ط الحلبي ، ونهاية المحتاج ٣٣٠/٨ ط الحلبي ، ومنتهى الإرادات ٦٨٢/٢ وما بعدها ط دار العروبة.

(٢) المصباح المنير.

---

(١) حديث : « إذا اختلف المتبايعان تحالفاً وتفاسخاً » رواه أصحاب السنن والحاكم وغيرهم باختلاف عن ابن مسعود ، وسنده ضعيف. قال صاحب التنقيح : والذي يظهر أن حديث ابن مسعود بمجموع طرقه له أصل . بل هو حديث حسن يحتج به . لكن في لفظه اختلاف ، والله أعلم. (نصب الراية/ ٢٠٥-١٠٧ وانظر: تلخيص الحبير ٣٠/٣-٣٢)

(٢) حديث : « ولكن اليمين ... » سبق تخريجه.

(٣) حديث : « البينة على المدعي ... » سبق تخريجه.

فإن حلف المدعي حكم له بما ادعاه . قال أبو الخطاب : وقد صوبه أحمد، فقال : ماهو ببعيد يحلف ويستحق. وقال : هو قول أهل المدينة.قال ابن قدامة : وروي ذلك عن علي رضي الله عنه، وبه قال شريح والشعبي والنخعي وابن سيرين،وبه قال الإمام مالك في الأموال خاصة.[1]

ومذهب الشافعية أن اليمين ترد على المدعي في جميع الدعاوي، لما روى نافع عن ابن عمر «أن النبي صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق»[2]ولأنه إذا نكل ظهر صدق المدعي وقوي جانبه، فتشرع في حقه، كالمدعى عليه قبل نكوله.

وقال ابن أبي ليلى : لا أدعه حتى يقر أو يحلف.[3]

النكول عن اليمين :

٢٩ ـ النكول لغة : الامتناع . يقال نكل عن اليمين أي امتنع عنها.

وهو كذلك في الاصطلاح إذا كان في مجلس القضاء.

(١) البحر الرائق ٢٤٠/٧ ط الميمنية ، وتهذيب الفروق ١٥٨/٤ ط دار إحياء الكتب العربية ، والمغني مع الشرح الكبير ١٢٤/١٢ ومابعدها ط المنار ١٣٤٨هـ

(٢) رواه الدارقطني ورواه الحاكم والبيهقي ، وفيه محمد بن مسروق لا يعرف، واسحاق بن الفرات مختلف فيه ، ورواه تمام في فوائده من طريق أخرى عن نافع . (تلخيص الحبير ٢٠٩/٤ ط الفنية المتحدة)

(٣) البحر ٢٢٣/٧ المطبعة العلمية ، وتبصرة الحكام ٢٧٢/١ ط الحلبي ، ونهاية المحتاج ٣٤٦/٨ ، والمغني ١٢٣/١٢ ط المنار الأولى.

والنكول عند المالكية والشافعية وفي أحد رأيين عند الحنابلة لا يكون حجة يقضى بها على المدعى عليه. بل إذا نكل في دعوى المال أو ما يئول إليه ردت اليمين على المدعي بطلب المدعى عليه، فإن حلف المدعي قضى له بما طلب وإن نكل المدعي رفضت دعواه. فقد أقاموا نكول المدعى عليه مقام الشاهد، إذ عندهم أنه يقضى للمدعي بحقه إذا أقام شاهداً وحلف، فكذلك يقضى له بنكول المدعى عليه وحلف المدعي. فالحق عندهم لا يثبت بسبب واحد، كما لا يثبت بشاهد واحد. فإن حلف استحق،وإلا فلا شيء له.

وعند المالكية أن كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين عدلين، كالقتل والنكاح والطلاق، فلا يمين توجه من المدعي على المدعى عليه بمجرد الدعوى، ولابد لتوجيه اليمين من إقامة شاهد على الدعوى، فيحلف المدعى عليه لرد شهادة الشاهد،ولا ترد على المدعي،إذ لا فائدة في ردها عليه.

وعند الحنفية أن المدعى عليه إذا نكل عن اليمين الموجهة إليه قضي عليه بنكوله لكونه باذلاً أو مقراً، إذ لولا ذلك لأقدم على اليمين ليدفع الضرر عن نفسه. ولا وجه لردّ اليمين للحديث السابق ذكره.

وفي رواية لأحمد،وهي التي اختارها أبو الخطاب من الحنابلة، أنه إن نكل ترد اليمين على المدعي، ويحكم له بما ادعاه ، كما تقدم.[1]

(١) تبصرة الحكام ٢٧٣/١ ط الحلبي وتهذيب الفروق ١٥١/٤ ط دار إحياء الكتب ، ونهاية المحتاج ٣٣٥/٨ ط الحلبي ، والبحر ٢٢٤/٧ ط العلمية، ومنتهى الإرادات ٦٠١/٢ ط دار العروبة والمغني ١٢٣/١٢ ، ١٢٤

قضاء القاضي بعلمه :

٣٠ — المراد بعلم القاضي ظنه المؤكد الذي يجوز له الشهادة مستنداً إليه.[١]

ولا خلاف بين فقهاء المذاهب في أن القاضي لا يجوز له القضاء بعلمه في الحدود الخالصة لله تعالى. كالزنى وشرب الخمر، لأن الحدود يحتاط في درئها، وليس من الاحتياط الاكتفاء بعلم القاضي. ولأن الحدود لا تثبت إلا بالإقرار أو البينة المنطوق بها، وأنه وإن وجد في علم القاضي معنى البينة، فقد فاتت صورتها، وهو النطق، وفوات الصورة يورث شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.[٢]

وأما قضاء القاضي بعلمه في حقوق الآدميين فمحل خلاف بين الفقهاء :

فمذهب المالكية وغير الأظهر عند الشافعية، وظاهر مذهب الحنابلة، أن القاضي لا يحكم بعلمه في حقوق الآدميين، وسواء في ذلك علمه قبل الولاية وبعدها. وهذا قول شريح والشعبي وإسحاق وأبي عبيد، مستدلين بقول النبي صلى الله عليه وسلم «إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع . »[٣] فدل الحديث على أنه إنما يقضي بما يسمع، لا بما يعلم، و بقوله صلى الله عليه وسلم، في قضية الحضرمي والكندي «شاهداك أو يمينه، ليس لك منه الا ذاك»[١] وبما روى عن عمر رضى الله عنه «أنه تداعى عنده رجلان، فقال له أحدهما : أنت شاهدي. فقال إن شئتما شهدت ولم أحكم أو أحكم ولا أشهد»[٢]

والأظهر عند الشافعية، وهو رواية عن الإمام أحمد ومذهب الإمامين أبي يوسف ومحمد، أنه يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه، سواء في ذلك علمه قبل ولاية القضاء أم بعدها، لكن الشافعية قيدوا ذلك بما إذا كان القاضي مجتهداً — وجوبا — ظاهر التقوى والورع — ندباً — واشترطوا لنفاذ حكمه أن يصرّح بمستنده، فيقول : علمت أن له عليك مادعاه، وقضيت، أو: حكمت عليك بعلمي. فإن ترك أحد اللفظين، لم ينفذ حكمه.

واستدل القائلون بالجواز بأن النبي صلى الله عليه وسلم لما قالت له هند: إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة مايكفيني وولدي، قال «خذي مايكفيك وولدك بالمعروف»[٣] فحكم لها من غير بينة ولا إقرار، لعلمه بصدقها، و بأنه يجوز للقاضي أن يقضي بالبينة، فيجوز القضاء بعلمه بطريق الأولى، لأن المقصود من البينة ليس عينها، بل حصول العلم

---

(١) نهاية المحتاج ٢٤٧/٨ ط الاسلامية .

(٢) البدائع ٧/٧، وتبصرة الحكام ١٦٧/١ ط الحلبي، ونهاية المحتاج ٢٤٦/٨ ومابعدها ط الاسلامية، والمغني ٤٠٠/١١ مابعدها ط المنار

(٣) حديث : «إنما أنا بشر ...» رواه مالك وأحمد والشيخان وغيرهم باختلاف عن أم سلمة. (الفتح الكبير ٤٣٦/١)

(١) حديث : «شاهداك أو يمينه ...» رواه الشيخان وابوداود والترمذي والنسائي وابن ماجة باختلاف . (نصب الراية ٥٩/٤)

(٢) ذكره صاحب المغني وابن حزم في المحلى، ولم يسنده. وقال ابن حزم هو من طريق الضحاك وقد قال عنه ابن حجر: صدوق كثير الارسال (المغني ٥٥/٩، والمحلى ٤٢٧/٩)

(٣) حديث : «خذي ما يكفيك وولدك ...» روى بعدة روايات للشيخين وغيرهما. (فيض القدير ٤٣٦/٣، ٤٣٧)

بحكم الحادثة . وعلمه الحاصل بالمعاينة أقوى من علمه الحاصل بالشهادة، لأن العلم الحاصل بالشهادة علم غالب الرأي وأكبر الظن، والحاصل بالحس والمشاهدة على القطع واليقين، فهو أقوى، فكان القضاء به أولى.

ومذهب الإمام أبي حنيفة أنه يجوز للقاضي في حقوق الآدميين أن يقضي بعلمه الذي استفاده في زمن القضاء وفي مكانه، ولا يجوز له القضاء بعلمه الذي استفاده في غير زمن القضاء، وفي غير مكانه، أو في زمن القضاء في غير مكانه. وعلل ذلك بأن هناك فرقاً بين العلمين، فإن العلم الذي استفاده في زمن القضاء ومكانه علم في وقت هو مكلف فيه بالقضاء، فأشبه البينة القائمة فيه، والعلم الذي استفاده قبل زمن القضاء هو في وقت غير مكلف فيه بالقضاء، فأشبه البينة القائمة فيه.

وقال المخالفون : إن العلم في الحالين سواء.

وقال الحنفية : إن المعتمد عدم حكم القاضي بعلمه في زماننا لفساد قضاته. وما قاله المتأخرون من جواز قضاء القاضي بعلمه هو خلاف المفتى به.

وذهب بعض المالكية إلى جواز قضاء القاضي بعلمه الذي يحصل بين يديه في مجلس القضاء، كالإقرار. ولكن ذلك في الحقيقة ليس حكما بعلم القاضي، وإنما هو حكم مبني على الإقرار.[1]

القضاء بالقرينة القاطعة :

٣١ ــ القرينة لغة . العلامة والمراد بالقرينة القاطعة في الاصطلاح، ما يدل على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيّره في حيز المقطوع به، كما لو ظهر إنسان من دار، ومعه سكين في يديه، وهو متلوّث بالدماء، سريع الحركة، عليه أثر الخوف، فدخل إنسان أو جمع من الناس في ذلك الوقت، فوجدوا بها شخصاً مذبوحا لذلك الحين، وهو متضمّخ بدمائه، ولم يكن في الدار غير ذلك الرجل الذي وجد على الصفة المذكورة، وهو خارج من الدار، فإنه يؤخذ به، إذ لا يشك أحد في أنه قاتله واحتمال أنه ذبح نفسه، أو أن غير ذلك الرجل قتله ثم تسوّر الحائط وهرب، ونحو ذلك، فهو احتمال بعيد لا يلتفت إليه، إذ لم ينشأ عن دليل.[1]

ولا خلاف بين فقهاء المذاهب في بناء الحكم على القرينة القاطعة، مستدلين بالكتاب والسنة وعمل الصحابة :

فأما الكتاب، فقوله تعالى (وَجَاءُوا علىٰ قَميصه بِدَمٍ كَذِبٍ)[2] فقد روي أن إخوة يوسف لمّا أتوا بقميصه إلى أبيهم تأمله، فلم ير خَرقاً ولا أثرَ ناب، فاستدل به على كذبهم.

وأما السنة فما وقع في غزوة بدر لابني عفراء، لما تداعيا قتل أبي جهل[3]. فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم «هل مسحتما سيفيكما ؟» فقالا : لا. فقال : «أريانى سيفيكما» فلما نظر إليهما قال : هذا قتله وقضى له بسلبه. فاعتمد صلى الله عليه وسلم

(١) البدائع ٧/٧ ، وابن عابدين ٣٤٥/٤ ط بولاق الأولى والخرشي ١٦٤/٥ ــ ١٦٩ ط الشرفية وتبصرة الحكام ١٦٧/١ والحلبي ونهاية المحتاج ٢٤٦/٨ وما بعدها ط الاسلامية والمغني ٤٠٠/١١ ومابعدها المنار.

(١) البحر الرائق ٢٢٤/٧ ط العلمية.

(٢) سورة يوسف / ١٨

(٣) حديث «ابني عفراء لما تداعيا قتل أبي جهل ...» رواه البخاري ومسلم وأحمد (مسند أحمد بتحقيق أحمد شاكر ١٦٧٢/٣)

على الأثر في السيف.

وأما عمل الصحابة، فمنه حكم عمر رضي الله عنه برجم المرأة إذا ظهر بها حمل وليس لها زوج. وجعل ذلك يقوم مقام البينة في أنها زانية، وكذلك السكران إذا قاء الخمر.[1]

وقد ساق ابن القيم كثيراً من الوقائع التي قضى فيها الصحابة رضي الله عنهم بناء على القرائن، وانتهى إلى تفسير قوله صلى الله عليه وسلم «البينة على المدعي»[2] بأن المراد بالبينة ما يُظْهِرُ صحة دعوى المدعي. فإذا ظهر صدقه بأي طريق من طرق الحكم، ومنها القرينة، حكم له.[3]

القضاء بكتاب القاضي إلى القاضي:

٣٢ ـ الأصل في القضاء به السنة، والإجماع، والمعقول:

أما السنة فما روى الضحاك بن سفيان قال: «كتب إليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم أنْ ورِّث امرأة أَشْيَم الضِّبابي من دية زوجها».[4]

وأجمعت الأمة على القضاء بكتاب القاضي إلى القاضي.

وأما المعقول فلأن الحاجة داعية إليه. فإن من له حق في بلد غير بلده قد يشق عليه السفر إليه والمطالبة بحقه إلا بكتاب القاضي، فوجب قبوله.

والكتاب على ضربين:

أحدهما:

أن يكتب بما حكم به، وذلك مثل أن يحكم على رجل بحق، فيغيب قبل إيفائه، أو يدعي حقاً على غائب، و يقيم به بينة، و يسأل الحاكم الحكم عليه، فيحكم عليه و يسأله أن يكتب له كتاباً يحمله إلى قاضي البلد الذي فيه الغائب فيكتب له إليه، أو تقوم البينة على حاضر فيهرب قبل الحكم فيسأل صاحب الحق الحاكم الحكم عليه وأن يكتب له كتابا يحمله، في هذه الصور الثلاث يلزم الحاكم إجابته إلى الكتابة، و يلزم المكتوب إليه قبوله.

الضرب الثاني:

أن يكتب بعلمه بشهادة شاهدين عنده بحق لفلان، مثل أن تقوم البينة عنده بحق لرجل على آخر، ولم يحكم به، فيسأله صاحب الحق أن يكتب له كتاباً بما حصل عنده. فإنه يكتب له، و يذكر في الكتاب ما شهد به الشاهدان ليقضي بشهادتها القاضي المكتوب له. فيجب على القاضي المكتوب إليه أن يقضي بذلك إذا توافرت شروط قبوله.

محل القضاء بكتاب القاضي وشروطه:

٣٣ ـ لا خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة في جواز القضاء بكتاب القاضي إلى القاضي في الجملة، غير أنهم يختلفون فيما يكتب فيه القاضي إلى القاضي، وفي الشروط الواجب تحققها في الكتاب.

فعند الحنفية: يقبل كتاب القاضي إلى القاضي

---

(١) البحر الرائق ٢٢٤/٧ ط العلمية، وتبصرة الحكام ٢٠٢/١ وما بعدها ط الحلبي، ومنتهى الإرادات ٦٧٢/٢، والبهجة ٢٨٠/٥

(٢) سبق تخريجه ف ٣ ح ٣

(٣) الطرق الحكمية ص ٢٣ ط الآداب والمؤيد.

(٤) حديث الضحاك بن سفيان قال: «كتب إليّ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ورّث ...» رواه أبو داود والترمذي وقال حسن صحيح، والنسائي وابن ماجه وأحمد ومالك في الموطأ. قال في مجمع الزوائد: رواه الطبراني، ورجاله رجال الصحيح. (مجمع الزوائد ٢٣٠/٤). (عون المعبود ٩١/٣ دار الكتاب العربي)

في غير الحدود والقصاص.

وعند المالكية والشافعية يجوز القضاء بكتاب القاضي إلى القاضي في الأموال والحدود والقصاص، وكل ما هو من حقوق العباد.

وعند الحنابلة يقبل كتاب القاضي إلى القاضي في المال وما يقصد به المال، كالقرض والغصب، ولا يقبل في حد لله تعالى. وهل يقبل فيما عدا ذلك، مثل القصاص والنكاح والطلاق والخلع والنسب؟ على روايتين. فأما حد القذف فإن قيل إنه حق لله تعالى، فلا يقبل فيه، وإن قيل إنه حق الآدمي، فهو كالقصاص.

وفي كل مذهب تفصيلات وشروط:

فنهم من يشترط أن يكون بين القاضي الكاتب والقاضي المكتوب إليه مسافة قصر، سواء أكان المكتوب به حكما أم شهادة ومنهم من لا يشترط ذلك، ومنهم من يشترط المسافة في الكتابة بالشهادة دون الحكم.

و يشترط بعض الفقهاء أن يكون كل من الكاتب والمكتوب إليه على ولاية القضاء حين الكتابة، وحين الحكم، ومنهم من يشترط أن يكون كل على الولاية حين الكتابة فقط.

ومثل كتاب القاضي إلى القاضي: أن يكون القاضيان في بلد واحد، و يؤدي أحدهما إلى الآخر مشافهة.(١)

(١) ابن عابدين ٥٤٤/٤، والخرشي ١٧٠/٥ ط العامرة، ونهاية المحتاج ٢٥٩/٨ ط الإسلامية، والمغني ٤٦٧/١١ ومابعدها، والبدائع ٧/٧، ومعين الحكام ١٤٦، والرهوني على الزرقاني ٣٤٤/٧ ط أولى، وأسنى المطالب ٣١٨/٤ ط الميمنية

وكل ما يتعلق بكتاب القاضي إلى القاضي من شروط وغيرها إجراءات تختلف باختلاف الأزمان والأعراف. وقد وضع الفقهاء القواعد والشروط بحسب مارأوه مناسبا في أزمنتهم. وقوام الأمر في ذلك هو الاستيثاق من أن المكتوب صادر من قاض مختص بكتابة ما كتب.

وقد تغيرت الإجراءات والأعراف وتضمنت قوانين المرافعات في العصور الحديثة إجراءات تعود كلها إلى الضبط والاستيثاق، ولا تنافي نصاً ولا حكماً فقهياً، ومن ثم فلا بأس من تطبيقها والعمل بها.

حجية الخط والختم:

٣٤ ـ مذهب الحنفية والمالكية ووجه عند الشافعية وأحد أقوال ثلاثة للإمام أحمد أنه يعمل بالخط إذا وثق به ولم توجد فيه ريبة من محو أو كشط أو تغيير، وذلك في الأموال وما يشبهها مما يثبت مع الشبهة، كالطلاق والنكاح والرجعة. وهذا في المعاملات بين الناس.

أما ما يجده القاضي في السجلات السابقة على توليه فمذهب الحنفية والمالكية، والمشهور من مذهب الشافعية، وأحد أقوال ثلاثة للإمام أحمد: أنه يعمل بما فيها إذا انتفت الريبة.

وبالنسبة لما وجد في السجلات التي تمت في عهده فالفقهاء مجمعون على أنه إن تيقن أنه خطه، وذكر الحادثة، فإنه يعمل به و ينفذ. وهذا كله فيما إذا أنكر السند من يدّعى عليه بما فيه.

ومن الفقهاء من يرى أنه إن تيقن أنه خطه يعمل به وإن لم يذكر الحادثة.[١]

ومن يتتبع أقوال الفقهاء جميعاً في حجية الخط والختم يتبين له أن المعول عليه هو الاستيثاق من صحة الكتابة، وعدم وجود شبهة فيها، فإن انتفت عمل بها ونفذت، وإلاّ فلا.

وقد استحدثت نظم وآلات يمكن بواسطتها اكتشاف التزوير في المستندات. فإن طعن على سند ما بالتزوير أمكن التحقيق في ذلك. وهذا ما تجرى عليه المحاكم الآن. وليس في قواعد الشريعة ما يمنع من تطبيق النظم الحديثة إذ هي لا تخالف نصاً شرعياً، ولا تجافي ما وضعه الفقهاء من قواعد وضوابط رأوها مناسبة في أزمنتهم.

القضاء بقول القافة :

٣٥ ــ القافة جمع قائف، وهو في اللغة : من يتبع الأثر.

وفي الشرع الذي يتتبع الآثار و يتعرف منها الذين سلكوها، و يعرف شبه الرجل بأبيه وأخيه و يلحق النسب عند الاشتباه، بما خصه الله تعالى به من علم ذلك.[٢]

فعند الأئمة الثلاثة : مالك والشافعي وأحمد،أنه يحكم بالقافة في ثبوت النسب،خلافاً للحنفية.

و يرجع في تفصيل ذلك إلى مصطلح (قيافة).

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥٤٦/٤، والخرشي ٢٠٦/٥، ونهاية المحتاج ٢٤٧/٨ ط الإسلامية والطرق الحكمية ٢٠٤ ط السنة المحمدية.

(٢) حاشية الجمل ٤٣٤/٥، ٤٣٥ ط دار إحياء التراث العربي، والعيني ٥٢٣/٧ ط الآستانة.

القضاء بالقرعة :

٣٦ ــ القرعة : طريقة تعمل لتعيين ذات أو نصيب من بين أمثاله إذا لم يمكن تعيينه بحجة.[١]

وقد نص الفقهاء على أنه « متى تعينت المصلحة أو الحقّ في جهة، فلا يجوز الإقراع بينه و بين غيره، لأن في القرعة ضياع ذلك الحق المعيّن والمصلحة المعيّنة. ومتى تساوت الحقوق والمصالح فهذا هو موضع القرعة عند التنازع، دفعا للضغائن والأحقاد، وللرضا بما جرت به الأقدار، وهي مشروعة في مواضع ».[٢]

وتفصيل ذلك موطنه مصطلح (قرعة)

القضاء بالفِراسة :

٣٧ ــ الفراسة في اللغة : الظن الصائب الناشىء عن تثبيت النظر في الظاهر لإدراك الباطن.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك.

وفقهاء المذاهب لا يرون الحكم بالفراسة، فإن مدارك الأحكام معلومة شرعا، مدركة قطعاً. وليست الفراسة منها. ولأنها حكم بالظن والحزر والتخمين، وهي تخطىء وتصيب.[٣] ولكن ابن القيم أورد حججا على شرعية العمل بالفراسة، وساق على ذلك شواهد وأمثلة.[٤]

وتفصيل الكلام في مصطلح (فراسة).

---

(١) تفسير القرطبي ٨٧/٤

(٢) تبصرة الحكام ١٠٦/٢، والقواعد لابن رجب ص ٣٤٨ ط الخانجي.

(٣) معين الحكام ص ٢٠٦ ط الميمنية، وتبصرة الحكام ١٣١/٢ ط الحلبي.

(٤) الطرق الحكمية ص ٢٤ وما بعدها ط الآداب والمؤيد بمصر ١٣١٧ هـ.

القضاء بقول أهل المعرفة (الخبرة) :

٣٨ ـ اتفق فقهاء المذاهب على جواز القضاء بقول أهل المعرفة فيما يختصون بمعرفته إذا كانوا حذاقاً مهرة . ومن ذلك الاستعانة في معرفة قدم العيب أو حداثته .

و يرجع إلى أهل الطب والمعرفة بالجراح في معرفة طول الجرح ، وعمقه وعرضه ، وهم الذين يتولون استيفاء القصاص . وكذلك يرجع إلى أهل المعرفة من النساء فيما لا يطلع عليه غيرهنّ كالبكارة .(١)

القضاء بالاستصحاب :

٣٩ ـ الاستصحاب في اللغة الملازمة وعدم المفارقة . وفي الاصطلاح : هو استبقاء الوصف المثبت للحكم حتى يثبت خلافه .

وقد ذهب الجمهور (المالكية والحنابلة وأكثر الشافعية) إلى أنه حجة سواء أكان في النفي أم الإثبات . وأما الحنفية فقد تعددت الآراء عندهم في حجيته بين الإطلاق والتقييد ، فمنهم من منع حجيته ، ومنهم من قيدها بأنه حجة للدفع لا للإثبات .

وللاستصحاب أنواع وأقسام . وتفصيل ذلك موطنه (استصحاب)(٢)

القضاء بالقسامة :

٤٠ ـ من معاني القسامة في اللغة اليمين مطلقاً ، إلا أنها في عرف الشرع تستعمل في اليمين بالله تبارك وتعالى ، بسبب مخصوص ، وعدد مخصوص ، وعلى

(١) تبصرة الحكام ٧٤/٢ ومابعدها ط الحلبي الأخيرة ، ومعين الحكام ص ١٦٢ ومابعدها ط الميمنية بمصر .

(٢) إرشاد الفحول ص ٢٣٨

أشخاص مخصوصين ، على وجه مخصوص .

٤١ ـ ومحل القسامة يكون عند وجود قتيل في محلة لا يعرف قاتله .

فذهب مالك والشافعي وأحمد في إحدى الروايتين عنه إلى أنه إذا لم يكن هناك عداوة ولا لوث (أي شبهة قوية توجب غلبة الظن بصحة التهمة) كانت هذه الدعوى كسائر الدعاوي : البينة على المدعي ، والقول قول المنكر . وليس في ذلك يمين ، لأن النكول عن اليمين بذل ، ولا بذل في الأنفس . فلا يحل للإنسان أن يبيح لغيره قتل نفسه ، وعليه القصاص إن فعل .

وأما إذا كان هناك لوث ، كالعداوة الظاهرة ، وادعى أولياء القتيل على معيّن أنه قتله ، حُلِّف من الأولياء خمسون أن فلانا هو قاتله عمداً ، فيستحقون القصاص ، أو خطأ ، فيستحقون الدية .

وذهب أبو حنيفة إلى أن القسامة لا توجه إلا إلى المدعى عليهم ، فيختار أولياء القتيل خمسين من أهل المحلة ، فيحلفون أنهم ما قتلوه ، ولا يعرفون له قاتلا . فيسقط القصاص ، وتستحق الدية .(١)

وفي ذلك تفصيل واختلاف موطن بيانه بحث القسامة .

القضاء بالعرف والعادة :

٤٢ ـ العرف : ما استقر في النفوس من جهة العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول . و يدخل في هذا التعريف « العادة » على أنهما مترادفان . وقيل :

(١) البدائع ٢٨٦/٧ ومابعدها ، والقليوبي على شرح المنهاج ١٦٦/٤ ومابعدها ، والشرح الكبير ط دار الفكر ٢٣٥/٤ ومابعدها ، وغاية المنتهى ط الشيخ علي آل ثاني ٣٠٨/٣ ، والمغني لابن قدامة ط المنار الأولى ٣/١٠ وما بعدها .

العادة أعم ، لأنها تثبت بمرّة ، وتكون لفرد أو أفراد .

وهما حجة ، لبناء الأحكام عليهما ، ما لم يصادما نصاً أو قاعدة شرعية .

و يستند إليهما في تفسير المراد . وفي ذلك خلاف وتفصيل موطنه الملحق الأصولي.(١)

أَثَر

التعريف :

١ ــ من معاني الأثر في اللغة : بقية الشيء ، أو الخبر. و يقال : أثّر فيه تأثيراً : ترك فيه أثراً .(٢)

ولا يخرج استعمال الفقهاء والأصوليين للفظ « أثر » عن هذه المعاني اللغوية . فيطلقون الأثر ــ بمعنى البقية ــ على بقية النجاسة ونحوها ، كما يطلقونه بمعنى الخبر فير يدون به الحديث المرفوع أو الموقوف أو المقطوع ، و بعض الفقهاء يقصرونه على الموقوف ، و يطلقونه بمعنى ما يترتب على الشيء ، وهو المسمى بالحكم عندهم ، كما إذا أضيف الأثر إلى الشيء فيقال : أثر العقد ، وأثر الفسخ ، وأثر النكاح وغير ذلك .(٣)

الألفاظ ذات الصلة :

علامة

٢ ــ علامة الشيء تكون قبله ، وأثره يكون بعده ، تقول : الغيوم والرياح علامات المطر. ومجرى السيول : أثر المطر، دلالة عليه ، وليس برهاناً عليه .(١)

والمأثور : يطلق على القول والفعل ، أما الأثر فلا يطلق إلا على القول .(٢) والخبر غالبا ما يطلق على الحديث المرفوع ، والأثر ما نسب إلى الصحابة .

الحكم الإجمالي :

٣ ــ يختلف الحكم تبعا للاستعمالات الفقهية أو الأصولية .

أما الاستعمال بمعنى بقية الشيء : فالحكم أنه إن تعذر إزالة أثر النجاسة فيكون معفواً عنه .(٣)

وأما الاستعمال بمعنى ما يترتب على الشيء ، فالفقهاء يعتبرون الأثر في العقد هو ما شرع العقد له ، كانتقال الملكية في البيع ، وحل الاستمتاع في النكاح .(٤)

وأما الاستعمال بمعنى الحديث الموقوف أو المرفوع فموطن تفصيله الملحق الأصولي .

مواطن البحث :

٤ ــ يبحث استعمال الأثر بمعنى ما يترتب على الشيء في كتب الفقه كل مسألة في بابها .(٥) أما بمعنى بقية الشيء فقد بحثها الفقهاء في الطهارة عند الحديث عن أثر النجاسة ، وفي الجنايات عند الكلام عن أثر الجناية .

---

(١) معين الحكام ط الميمنية بمصر ص ١٦١ ، وتبصرة الحكام ط الحلبي ٥٧/٢ ، والبجيرمي ٧٧/٤ ط الحلبي .

(٢) القاموس المحيط ، ولسان العرب ، والمصباح المنير (أثر)

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون ٦٥/١ ط كلكتا ١٨٦١م ، وتدريب الراوي ١٨٤/٦ نشر المكتبة العلمية بالمدينة المنورة .

(١) الفروق في اللغة للعسكري ص ٦٢ ط بيروت ١٣٩٣هـ ، ودستور العلماء ٣٧/١ ط بيروت ١٣٩٥هـ

(٢) دستور العلماء ٣٧/١

(٣) شرح جمع الجوامع مع حواشيه ١٠١/١ ، ١٠٢ ط بيروت ١٣٩٥هـ

(٤) نفس المصدر السابق

(٥) ابن عابدين ٢٢١/١ ، والحطاب ١٤٧/١ ، ونهاية المحتاج ٢٤١/١ ، وكشاف القناع ١٧١/١

إثم

التعريف :

١ ـ الإثم لغة : هو الذنب . وقيل : أن يعمل ما لا يحل له .[١] وفي اصطلاح أهل السنة : الإثم استحقاق العقوبة . وعند المعتزلة : لزوم العقوبة . والاختلاف بين التعريفين يدور على جواز العفو وعدمه عند كل من الفريقين .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ـ الذنب : قيل هو الإثم . وعلى هذا يكون مرادفاً للإثم .[٣]

الخطيئة : من معانيها الذنب عن عمد . وهي بهذا المعنى تكون مطابقة للإثم . وقد تطلق على غير العمد فتكون بهذا المعنى مخالفة للإثم ، إذ الإثم لا يكون إلا عن عمد .[٤]

الحكم الإجمالي :

٣ ـ يتعلق الإثم ببعض الأمور منها :

أ ـ ترك الفرض : فيأثم تارك فرض العين ، كترك الصلاة . وكذلك يأثم تارك فرض الكفاية إذا تركه

(١) لسان العرب ، والصحاح (أثم)

(٢) ابن عابدين ٤٧/٣ ط الأولى .

(٣) المصباح المنير (ذنب)

(٤) لسان العرب (خطأ) والفروق في اللغة ص ٢٢٧ ط دار الآفاق .

الكل ، كصلاة الجنازة .[١]

ب ـ ترك الواجب : إذا اعتبر مرادفاً للفرض فهو مثله في الحكم .

وأما إن اعتبر غير مرادف للفرض ـ وهو صنيع الحنفية ـ فإنه يأثم الفرد ـ وكذلك الجماعة ـ بتركه إثماً ليس كإثم ترك الفرض .[٢]

ج ـ ترك السنن إذا كانت من الشعائر :

إذا كانت السنة المؤكدة من الشعائر الدينية ، كالأذان والجماعة فتركه يستلزم الإثم على الجماعة في الجملة . وكذلك الالتزام بترك السنة المؤكدة موجب للإثم عند البعض . والحق ان ترك الفرض والواجب والسنة المؤكدة في هذه الحالة كله يرجع إلى الحرام .[٣]

د ـ فعل الحرام والمكروه :

فعل الحرام موجب للإثم . أما المكروه فإذا كان مكروها كراهة تحريمية يأثم فاعله . أما إذا كان مكروها كراهة تنزيهية ، فلا يأثم فاعله .[٤]

ترك المباح أو فعله :

٤ ـ لا يلزم من فعل المباح أو تركه إثم ولا كراهة ، مثل العمل بالقراض والمساقاة .

الإثم وعوارض الأهلية :

٥ ـ تعلق الإثم بأفعال المكره والناسي والمخطىء

(١) شرح مسلم الثبوت ٦٣/١ ط دار صادر .

(٢) الموافقات للشاطبي ١٣٣/١ ط دار المعرفة .

(٣) الموافقات ١٣٢/١ ، ١٣٧

(٤) الموافقات ١٣٣/١

والسكران فيه تفصيل واختلاف بين الفقهاء، و يرجع إليه في مواطنه .[1]

الإثم والحدود :

٦ ــ قال الحنفية والمالكية والحنابلة : الحدود لا تذهب الآثام (العقوبة الأخروية) ولا تكون مطهرة، وقال الشافعي : هي مطهرة للمسلم، وغير مطهرة للكافر.[2]

(١) شرح مسلم الثبوت ١٦٨/١ ، ١٧٠ ، ٢٩٥ وابن عابدين ١٦٥/٣، والقليوبي وعميرة ١٥٥/٢، ١٩٦ ط مصطفى الحلبي، وجواهر الإكليل ٢٩٥/٢ نشر عباس شقرون، والمغني ط الأولى ٢٥٧/٨

(٢) ابن عابدين ١٤٠/٣، والمغني ١٣٢/١٠، والبجيرمي على شرح الخطيب ١٤٠/٤ ط دار المعرفة، وجواهر الإكليل ١١٤/١، والفروق ٢١٥/١ ط دار إحياء الكتب العربية.

إجابة

التعريف :

١ ــ الإجابة في اللغة : رجع الكلام .

والإجابة والاستجابة بمعنى واحد، تقول : أجابه عن سؤاله واستجاب له إذا دعاه إلى شيء فأطاع، وأجاب الله دعاءه قبله، واستجاب له كذلك.

وجواب القول قد يتضمن إقراره، وقد يتضمن إبطاله، ولا يسمى جواباً إلا بعد الطلب .[3]

ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغوي .

والإجابة قد تكون بالفعل، كإجابة الدعوة إلى الوليمة، وقد تكون بالقول، سواء كانت بجملة كرد السلام، أم بحرف الجواب فقط كنعم و بلى، حيث يؤخذ به في الأحكام.

وقد تكون بالإشارة المفهومة .

وقد يعتبر السكوت إجابة كسكوت البكر عند استئذانها في النكاح .[1]

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ــ الإغاثة هي : الإعانة والنصرة .[2]

والإجابة قد تكون إعانة وقد لا تكون.

والإجابة لابد أن يسبقها طلب، أما الإغاثة فقد تكون بلا طلب .

والقبول هو التصديق والرضا، أما الإجابة فقد تكون تصديقاً ورضا وقد لا تكون .[3]

الحكم الإجمالي :

٣ ــ يختلف الحكم التكليفي للإجابة بحسب الأمر المطلوب .

فالإجابة إلى دعوة الإسلام، والعمل بما خوطب به الإنسان من فرائض الدين، وإجابة الأمير للجهاد،

(٣) لسان العرب، والمصباح المنير، والمفردات للأصفهاني (جوب)

(١) حاشية ابن عابدين ٢٦٥/١ ط بولاق ط الأولى، ونهاية المحتاج ٤٧/٨ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٣٤٨/٥ ط المنار، وكفاية الطالب الرباني ٣٤/٢ ط مصطفى الحلبي.

(٢) المصباح المنير .

(٣) المصباح المنير .

أمور واجبة بلا خلاف .[١]

وما كان لدفع ضرر عن الغير، كإجابة المستغيث ، فإجابته أمر واجب باتفاق ، حتى إن الصلاة تقطع لإجابته .[٢]

وما كان لقطع الخصومة والمنازعة ، كإجابة المدعى عليه أمام القاضي ، وكالإجابة في تحمل الشهادة ، فهو واجب باتفاق .[٣]

وقد تكون الإجابة مستحبة كإجابة المؤذن[٤] وهي أن تقول مثل ما يقول .

وقد تكون الإجابة محرمة كالإجابة للمعصية .[٥]

أما الإجابة في العقود فهي ما قابلت الإيجاب .[٦] وتسمى في عرف الفقهاء بالقبول .

وأما الإجابة من الله سبحانه وتعالى فهي القبول الذي يرجوه الإنسان من الله بدعائه وعمله .[٧]

(١) القرطبي ٣٨٩/٧ ، ٣٠٦/٩ وما بعدها ط دار الكتب المصرية ، وكفاية الطالب الرباني ٣١٥/٢ ، وبدائع الصنائع ١٠٠/٧ ، ١٣٥ ، ١٤٠ ، ط الجمالية ، والمهذب ٢٣١/٢ ط عيسى الحلبي ، وابن عابدين ٥٥٣/١ ، والمغني ١٤٥/٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٤٧٨/١ ، ومنح الجليل ١٨٧/١ نشر طرابلس ليبيا .

(٣) البدائع ٢٢٤/٦ ، وكفاية الطالب ٢٧١/٢ ، والقليوبي ٣٢٩/٤ ، ٣٣٠ ط مصطفى الحلبي ، والمغني ٨٦/٩ ، ١٤٦

(٤) ابن عابدين ٢٦٥/١ ، والشرح الصغير ٨٧/١ ط الحلبي ، والمهذب ٥٨/١

(٥) تنبيه الغافلين ص ٢١٦ ـ ٢٢٠ ط الجمالية ، والفروق للقرافي ٧٩/٤ ط دار إحياء الكتب العربية ، وكفاية الطالب ٣٢٨/٢ ـ ٣٣٤

(٦) البدائع ٣٣٣/٧ ، ومنح الجليل ٤٦٤/٢

(٧) تنبيه الغافلين ص ١٤٥ ، ١٤٦ ، وابن عابدين ٥٥٤/١

مواطن البحث :

٤ ـ للإجابة أحكام متعددة مفصلة في مواطنها ، ومن ذلك : إجابة الوليمة في باب النكاح ، وإجابة الوالدين في باب الجهاد ، وفي باب الصلاة ، ورد السلام أثناء خطبة الجمعة ، والسعي لنداء الجمعة والإجابة (القبول) في العقود ، كالوصية والبيع[١] وغير ذلك .

إجارة

الفصل الأول

تعريف الإجارة :

١ ـ الإجارة في اللغة اسم للأجرة ، وهي كراء الأجير[٢] وهي بكسر الهمزة ، وهو المشهور . وحكي الضم بمعنى المأخوذ وهو عوض العمل ، ونقل الفتح أيضا ، فهي مثلثة ، لكن نقل عن المبرد أنه يقال : أجر وآجر إجاراً وإجارة . وعليه فتكون مصدراً وهذا المعنى هو المناسب للمعنى الاصطلاحي .[٣]

٢ ـ وعرفها الفقهاء : بأنها عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض .[٤]

ويخص المالكية غالباً لفظ الإجارة بالعقد على

(١) ابن عابدين ٢٢١/٥ ، ٤٧٨/١ ، وكفاية الطالب ٣٧٨/٢ ، المغني ١٤٥/٢ ، والبدائع ٣٣٣/٦

(٢) المغرب ، ومقاييس اللغة مادة (آجر)

(٣) حاشية ابن عابدين ٢/٥ ط بولاق .

(٤) كشف الحقائق ١٥١/٢ ط ١٣٢٢ هـ ، والمبسوط ٧٤/١٥ ط الأولى ، والأم ٢٥٠/٣ ط الأولى ١٣٢١ هـ ، والمغني المطبوع معه الشرح الكبير ٣/٦ ط المنار ١٣٤٧ هـ الشرح الصغير على أقرب المسالك ٥/٤ .

منافع الآدميّ، وما يقبل الانتقال غير السفن والحيوان، و يطلقون على العقد على منافع الأراضي والدور والسفن والحيوانات لفظ كراء، فقالوا: الإجارة والكراء شيء واحد في المعنى.[١]

٣ ـ ومادامت الإجارة عقد معاوضة فيجوز للمؤجر استيفاء الأجر قبل انتفاع المستأجر، على التفصيل الذي سيرد في موضعه، كما يجوز للبائع استيفاء الثمن قبل تسليم المبيع، وإذا عجلت الأجرة تملكها المؤجر اتفاقا دون انتظار لاستيفاء المنفعة، على ما سيأتي بيانه.

الإجارة من حيث اللزوم وعدمه:

٤ ـ الأصل في عقد الإجارة عند الجمهور اللزوم، فلا يملك أحد المتعاقدين الانفراد بفسخ العقد إلا لمقتض تنفسخ به العقود اللازمة، من ظهور العيب، أو ذهاب محل استيفاء المنفعة.[٢] واستدلوا بقوله تعالى ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[٣]

وقال أبو حنيفة وأصحابه: يجوز للمكتري فسخ الإجارة للعذر الطارىء على المستأجر مثل أن يستأجر دكاناً يتجر فيه، فيحترق متاعه أو يسرق، لأن طروء هذا وأمثاله، يتعذر معه استيفاء المنفعة المعقود عليها، وذلك قياساً على هلاك العين المستأجرة،[٤] وحكى ابن رشد أنه عقد جائز.

(١) الشرح الصغير على أقرب المسالك ٤/٥، والشرح الكبير للدردير مع حاشية الدسوقي ٤/٢ ط دار الفكر.

(٢) المغني المطبوع معه الشرح الكبير ٦/٢٠، و بداية المجتهد ٢/٢٥١.

(٣) سورة المائدة /١

(٤) المغني ٦/٢٠ ، ٢١ ، وبداية المجتهد ٢/٢٥١، والفتاوي الهندية ٤/٤١٠

الألفاظ ذات الصلة:

البيع:

٥ ـ مع أن الإجارة من قبيل البيع فإنها تتميز بأن محلها بيع المنفعة لا العين.[١] في حين أن عقود البيع كلها التعاقد فيها على العين. كما أن الإجارة تقبل التنجيز والإضافة، بينما البيوع لا تكون إلا منجزة. والإجارة لا يستوفى المعقود عليه فيها وهو المنفعة دفعة واحدة، أما في البيوع فيستوفى المبيع دفعة واحدة. كما أنه ليس كل ما يجوز إجارته يجوز بيعه، إذ تجوز إجارة الحرّ لأن الإجارة فيه على عمل، بينما لا يجوز أن يباع لأنه ليس بمال.

الإعارة:

٦ ـ تفترق الإجارة عن الإعارة في أن الإجارة تمليك منفعة بعوض، وأن الإعارة إما تمليك منفعة بلا عوض، أو إباحة منفعة، على خلاف بين الفقهاء تفصيله في موطنه.

الجعالة:

٧ ـ تفترق الإجارة عن الجعالة في أن الجعالة إجارة على منفعة مظنون حصولها ولا ينتفع الجاعل بجزء من عمل العامل وإنما بتمام العمل،[٢] وأنّ الجعالة غير لازمة في الجملة.

(١) إذ المعقود عليه المنافع. وهو قول أكثر أهل العلم، منهم مالك وأبو حنيفة وأكثر أصحاب الشافعي. وذكر بعض الشافعية أن المعقود عليه العين لأنها الموجودة والعقد يضاف إليها. و يدل على أنها المنفعة لا العين أنها المستوفاة بالعقد دون الأعيان، وأن الأجرة في مقابلها، وإنما أضيف العقد إلى العين لأنها محل المنفعة. (المغني ٦/٤، ٥ وكشاف القناع ٣/٤٥٧ ط أنصار السنة ١٣٦٦ هـ)

(٢) بداية المجتهد ٢/٢٥٧ ط ١٣٨٦ هـ

الاستصناع :

٨ ـ تفترق الإجارة (في الأجير المشترك) عن عقد الاستصناع (الذي هو بيع عين شرط فيها العمل) في أن الإجارة تكون العين فيها من المستأجر والعمل من الأجير، أما الاستصناع فالعين والعمل كلاهما من الصانع (الأجير).

صفة الإجارة (حكمها التكليفي) ودليله :

٩ ـ عقد الإجارة الأصل فيه أنه مشروع على سبيل الجواز.(١)

والدليل على ذلك الكتاب والسنة والإجماع والمعقول :

أما الكتاب فمنه قوله تعالى (فإنْ أرضَعْنَ لكم فآتوهُنَّ أجورَهُنَّ) .(٢)

ومن السنة ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « من استأجر أجيراً فليُعلمه أجره »،(٣) وقوله: « أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه »،(٤) وقوله: « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة » وعدّ منهم رجلا « استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره ».(١) وكذلك فعله عليه الصلاة والسلام وتقريره.

وأما الإجماع فإن الأمة أجمعت على العمل بها منذ عصر الصحابة وإلى الآن(٢)

وأما دليلها من المعقول فلأن الإجارة وسيلة للتيسير على الناس في الحصول على ما يبتغونه من المنافع التي لا ملك لهم في أعيانها، فالحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان، فالفقير محتاج إلى مال الغني، والغني محتاج إلى عمل الفقير. ومراعاة حاجة الناس أصل في شرع العقود. فيشرع على وجه ترتفع به الحاجة، و يكون موافقاً لأصل الشرع.(٣) وهذه هي حكمة تشريعها .

الفصل الثاني
أركان عقد الإجارة

تمهيد :

١٠ ـ يختلف الفقهاء في تعداد أركان عقد الإجارة، فالجمهور على أنها: الصيغة (الإيجاب والقبول)، والعاقدان، والمعقود عليه (المنفعة والأجرة)، وذهب الحنفية إلى أنها الصيغة فقط، وأما العاقدان والمعقود عليه فأطراف للعقد ومن مقوماته، فلا قيام للعقد إلا باجتماع ذلك كله. فالخلاف لفظي لا ثمرة له .

---

(١) المبسوط ١٥/٧٤ ، ٧٥، والبدائع ٤/١٧٤، وبداية المجتهد ٢/٢٤٠ ط ١٣٨٦ هـ.

(٢) سورة الطلاق /٦

(٣) حديث : « من استأجر أجيرا ... » رواه البيهقي عن أبي هريرة في حديث أوله : « لا يساوم الرجل على سوم أخيه » ورواه عن ابي سعيد وهو منقطع وتابعه معمر عن حماد مرسلا، ورواه عبد الرزاق عن أبي هريرة وأبي سعيد، أو أحدهما بلفظ : « من استأجر أجيراً فليسمّ له أجرته » وهو عند أحمد عن ابراهيم عن أبي سعيد بمعناه. قال الهيثمي: وابراهيم لم يسمع من أبي سعيد فيما أحسب ورواه أبو داود في المراسيل، وهو عند النسائي غير مرفوع.

(٤) أخرجه ابن ماجه في الرهون من سننه.

(١) أخرجه ابن ماجه في « الرهون » والبخاري في « البيوع » و« الإجارة » .

(٢) البدائع ٤/١٧٣، ١٧٤، والمبسوط ١٥/٧٤، والهداية، وتكملة الفتح ٧ /١٤٦، ١٤٧ ط بولاق ١٣١٧هـ، والشرح الصغير ٤/٥،٦، وبداية المجتهد ٢/٢٤٠، ونهاية المحتاج ٥/٢٥٩ ط ١٣٥٧ هـ، والمغني مع الشرح الكبير ٦/٢ ط المنار ١٣٤٧ هـ

(٣) المبسوط ١٥/٧٤ ، ٧٥ ، والبدائع ٤/١٧٤، وبداية المجتهد ٢/٢٤٠ ط ١٣٨٦هـ.

المبحث الأول
الصيغة وشروطها

الصيغة :

١١ ــ صيغة عقد الإجارة ما يتم بها إظهار إرادة المتعاقدين من لفظ أو ما يقوم مقامه، وذلك بإيجاب يصدره المملّك، وقبول يصدره المتملّك على ما يرى الجمهور، في حين يرى الحنفية أن الإيجاب ما صدر أولا من أحد المتعاقدين والقبول ما صدر بعد ذلك من الآخر.

وتفصيل الكلام في الصيغ موطنه عند الكلام عن العقد.

١٢ ــ وجمهور الفقهاء على أن الإجارة تنعقد بأي لفظ دالّ عليها، كالاستئجار والاكتراء والإكراء. وتنعقد بأعرتك هذه الدار شهراً بكذا، لأن العارية بعوض إجارة. كما تنعقد بوهبتك منافعها شهراً بكذا، وصالحتك على أن تسكن الدار لمدة شهر بكذا، أو ملّكتك منافع هذه الدار سنة بكذا، أو عوضتك منفعة هذه الدار سنة بمنفعة دارك، أو سلمت إليك هذه الدراهم في خياطة هذا، أو في دابة صفتها كذا، أو في حملي إلى مكة، فيقول : قبلت[١]، مع أن هذه الألفاظ لم توضع في اللغة لذلك، لكنها أفادت في هذا المقام تمليك المنفعة بعوض.

١٣ ــ وتوسع الحنابلة في ذلك حتى قالوا : تنعقد الإجارة بلفظ أجرت وما في معناه كالكراء، سواء أضافه إلى العين، نحو أجرتكها أو أكريتكها، أو أضافه إلى النفع، نحو قوله : أجرتك نفع هذه الدار، أو : ملكتك نفعها. وتنعقد أيضاً بلفظ بيع مضافاً إلى النفع، نحو قوله : بعتك نفعها، أو : بعتك سكنى الدار، ونحوه. وقالوا : التحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود انعقدت بأي لفظ كان من الألفاظ التي عرف بها المتعاقدان مقصودها، فإن الشارع لم يحد حدا لألفاظ العقد، بل ذكرها مطلقة.[١]

وانعقادها بلفظ البيع مضافا إلى المنافع قول عند الحنفية أيضا، **وقول عند الشافعية، لأنه صنف من البيع، لأنه تمليك يتقسط العوض فيه على المعوّض، كالبيع، فانعقد بلفظه.**[٢]

١٤ ــ وفي القول الأصح عند الشافعية وقول عند الحنفية لا تنعقد الإجارة بلفظ : بعتك منفعتها، لأن المنفعة مملوكة بالإجارة، ولفظ البيع وضع لتمليك العين، فذكره في المنفعة مفسد، لأنه ليس بكناية عن العقد، ولأنه يخالف البيع في الاسم والحكم،[٣] ولأن بيع المعدوم باطل، والمنافع المعقود عليها معدومة وقت العقد كما يقول الحنفية.[٤]

الإجارة بالمعاطاة :

١٥ ــ أجاز الحنفية والمالكية والحنابلة التعاقد بالأفعال في الأشياء الخسيسة والنفيسة ما دام الرضا قد تحقق، وفهم القصد، وهو قول عند الشافعية اختاره النووي وجماعة. وقيد القدوري الحنفي الجواز بأنه في الأشياء الخسيسة دون النفيسة. وهو قول أيضا عند الشافعية، والمذهب عندهم المنع، والعبرة بما تدل عليه ظروف الحال، كأن تكون العين

---

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار ٥/٣ ط بولاق، والفتاوي الهندية ٤/٤٠٩، ومواهب الجليل ٥/٣٩٠، والشرح الصغير ٤/٧، وحاشية الدسوقي ٤/٢، ونهاية المحتاج ٥/٢٦١ ط ١٣٥٧هـ

(١) كشاف القناع ٣/٤٥٧، ٤٥٨ مطبعة أنصار السنة.

(٢) المهذب ١/٣٩٥ ط عيسى الحلبي، والفتاوي الهندية ٤/٤٠٩، ٤١٠

(٣) حاشية القليوبي ٣/٦٧، والمهذب ١/٣٩٥، ونهاية المحتاج ٣/٢٦٠، ٢٦١، والبجيرمي ٣/١٧٤

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/٣

المؤجرة معدة للاستغلال، كمن يبيت في الخان (الفندق) فإنه يكون بأجر.

وبناء على أصل مذهب الشافعية من منع عقود المعاطاة لو دفع ثوباً إلى خياط ليخيطه، ففعل، ولم يذكر أحدهما أجرة، فلا أجرة له. وقيل:له أجرة مثله لاستهلاكه منفعته. وقيل:إن كان معروفاً بذلك العمل بالأجر فله أجرة مثله،وإلا فلا.(٢)

تنجيز الإجارة وإضافتها وتعليقها :

١٦ ــ الأصل في الإجارة أن تكون منجزة، فإذا لم يوجد ما يصرف الصيغة عن التنجيز، أو لم ينص على بداية العقد، فإن الإجارة تبدأ من وقت العقد، وتكون منجزة.

هذا، ويختلف الحكم في إضافة صيغة الإجارة إلى المستقبل بين أن تكون إجارة على عين أو ثابتة في الذمة.

فالإجارة الثابتة في الذمة هي الواردة على منفعة موصوفة مع التزامها في الذمة، كأن يستأجر سيارة موصوفة بصفات يتفق عليها، ويقول: ألزمت ذمتك إجارتي إياها.

فإن أطلق ولم يذكر الذمة كانت إجارة عين. وإجارة العين هي الواردة على منفعة معين، كالعقار والحيوان ومنفعة الإنسان. فالجمهور لم يفرقوا بين هذين في صحة الإضافة للمستقبل. وذهب الشافعية في الأصح عندهم إلى أن الإضافة صحيحة فيما يثبت في الذمة، لا فيما كانت واردة على الأعيان، إلا في بعض صور مستثناة أجازوا فيها الإضافة في إجارة الأعيان إذا كانت المدة بين العقد وبين المدة المضاف إليها زمناً يسيراً، كأن تعقد الإجارة ليلاً لمنفعة النهار التالي، أو يعقد الإجارة على سيارة للحج قبل أن يبدأ، بشرط أن يكون قد تهيّأ أهل بلده. على أن الرافعيّ والنوويّ يريان أن التفرقة لفظية، لأن إجارة الذمة أيضاً واردة على العين، أي على منفعتها.(١)

١٧ ــ ولما كان الأصل في الإجارة اللزوم كما سبق فلا يستقل أحد العاقدين بفسخها، إلا أن الإمام محمداً ــ في إحدى الروايتين عنه ــ يقول: إن الإجارة المضافة يجوز لكل من طرفي العقد الانفراد بفسخها قبل حلول بدء مدتها.(٢)

١٨ ــ اتفق الفقهاء على أن الإجارة غير قابلة للتعليق ــ كالبيع ــ وصرح قاضي زاده من الحنفية بذلك، وقال: « الإجارة لا تقبل التعليق. »

وقد ترد الإجارة في صورة التعليق، ولكنها في الحقيقة إضافة، كما لو قال لخياط: إن خطت هذا الثوب اليوم فبدرهم، أو غداً فبنصف درهم. ويمكن

---

(١) البدائع ١٣٤/٥، وحاشية ابن عابدين ٤/٥ ط بولاق، والفتاوي الهندية ٤٠٩/٤، والشرح الصغير ٨/٤ ط دار المعارف بمصر، ومواهب الجليل ٣٩٠/٥، ونهاية المحتاج ٣٦٤/٣، ٣٠٨/٥، والمغني ٤/٤

(١) الفتاوي الهندية ٤١٠/٤ ط بولاق، والشرح الصغير ٣٠/٤ ط دار المعارف، والبجيرمي ١٧٤/٣، ونهاية المحتاج ٢٦١/٥ ط مصطفى الحلبي، وحاشية القليوبي ٧١/٣ ط عيسى الحلبي، وكشاف القناع ٣/٤ مطبعة أنصار السنة، والمهذب ٣٩٩/١

(٢) الفتاوى الهندية ٤١٠/٤، ومطالب أولي النهى ٥٩٩/٣

أن يقال إن هذه الصورة من قبيل تعليق الحط من الأجر ــ وهو جائز ــ لا تعليق الإجارة.[١]

١٩ ــ يشترط في الصيغة لانعقاد العقد أن تكون واضحة الدلالة في لغة المتعاقدين وعرفهما، قاطعة في الرغبة، دون تسويف أو تعليق، إلا ما يجوز من ترديد الإجارة بين شيئين، كأن يقول: آجرتك هذه الدار بكذا شهرياً، أو هذه الدار بكذا، فقبل في إحداهما ــ على ما سيأتي عند الكلام عن محل العقد.

٢٠ ــ ويشترط أن يكون القبول موافقا للإيجاب في جميع جزئياته، بأن يقبل المستأجر ما أوجبه المؤجر، وبالأجرة التي أوجبها، حتى يتوافق الرضا بالعقد بين طرفيه. كما يشترط اتصال القبول بالإيجاب في مجلس العقد إن كانا حاضرين، أو في مجلس العلم إن كان التعاقد بين غائبين، دون أن يفصل بين القبول والإيجاب فاصل مطلقاً عند الشافعي، لاشتراطه الفورية، ولا فاصل بعيد عن موضوع التعاقد، أو مغير للمجلس، عند الجمهور الذين يعتبرون المجلس وحدة جامعة للمتفرقات، دالة على قيام الرغبة.[٢] وبيان ذلك في مصطلح (عقد)

٢١ ــ ويشترط في الصيغة لصحة العقد عدم تقييدها بشرط ينافي مقتضى العقد، أو يحقق مصلحة لأحد المتعاقدين أو لغيرهما لا يقتضيها العقد، كأن يشترط المؤجر لنفسه منفعة العين فترة، على خلاف وتفصيل للفقهاء في ذلك،[١] موطنه الكلام عن الشرط وعن العقد عامة.

٢٢ ــ كما يشترط لنفاذ الإجارة ــ فضلاً عن شروط الانعقاد والصحة ــ صدور الصيغة ممن له ولاية التعاقد. كما يشترط خلو الصيغة من شرط الخيار، إذ خيار الشرط يمنع حكم العقد ابتداء، ولا معنى لعدم النفاذ إلا هذا.

ويشترط للزوم الإجارة، فضلا عن جميع الشروط السابقة، خلوها من أي خيار. ويقول الكاساني: لا تنفذ الإجارة في مدة الخيار، لأن الخيار يمنع انعقاد العقد في حق الحكم ما دام الخيار قائماً، لحاجة من له الخيار إلى دفع الغبن عن نفسه. واشتراطه جائز في الإجارة عند كل من الحنفية[٢] والمالكية[٣] والحنابلة[٤] وقول للشافعية في الإجارة على معين.

أما الإجارة في الذمة فقد منع الشافعية خيار الشرط فيها، كما منعوه في قول عندهم في الإجارة على معين.[٥]

---

(١) نتائج الأفكار ٢١٠/٧، ومطالب أولي النهى ٧٧/٣، ونهاية المحتاج ٢٥٩/٥، ٢٦٠، وبداية المجتهد ١٣٥/٢، والمغني ٢٥٦/٦ ط ٣ المنار

(٢) البدائع ١٣٦/٥، ١٣٨

(١) الفتاوى الهندية ٤١١/٤، ونهاية المحتاج ٢٧٨/٥، والبدائع ١٧٦/٤، ١٦٥/٥، ١٦٨

(٢) البدائع ١٧٦/٤، والفتاوي الهندية ٤١١/٤

(٣) بداية المجتهد ٢٤٩/٢

(٤) كشاف القناع ١٧/٤

(٥) المهذب ٤٠٠/١ ط عيسى الحلبي

المبحث الثاني
العاقدان وما يشترط فيهما

العاقدان :

٢٣ ــ من أركان عقد الإجارة عند غير الحنفية العاقدان[١] ـ المؤجر والمستأجر ـ والحنفية يعتبرونهما من أطراف العقد لا من أركانه .

ويشترط فيهما للانعقاد العقل ، فلا تنعقد الإجارة من المجنون ولا من الصبي الذي لا يميز، فلا خلاف في أنها لا تنعقد إلا من جائز التصرف في المال .

ويشترط في العاقدين للصحة أن يقع بينهما عن تراض . فاذا وقع العقد مشوبا بإكراه فإنه يفسد . كما يشترط الشافعية والحنابلة ومن معهم للصحة ولاية إنشاء العقد ، فعقد الفضولي يعتبر عندهم فاسداً .

ويشترط في العاقدين للنفاذ عند أبي حنيفة ألا يكون العاقد مرتداً إن كان رجلاً ، لأنه يرى أن تصرفاته تكون موقوفة ، بينما الصاحبان وجمهور الفقهاء لا يشترطون ذلك لأن تصرفات المرتد عندهم نافذة .[٢]

كما يشترط أن يكون العاقد له ولاية إنشاء العقد عند الحنفية والمالكية الذين يرون أن الولاية شرط للنفاذ ، بينما يرى الآخرون أنها شرط للصحة كما سبق .

(١) يجوز أن يكون العاقد مجموعة من الناس ، فلو استأجر أهل قرية معلما أو مؤذنا أو إماما وأوفوا خدمتهم ، يأخذون أجرهم من أهل تلك القرية . وقد نصت المادة ٥٧٠ من مجلة الأحكام العدلية على الجواز.

(٢) البدائع ٤/١٧٦ ، ١٧٧ ، والفتاوي الهندية ٤/٤١٠ ، ٤١١

إجارة الصبي :

٢٤ ــ إجارة الصبي المميز نفسه بأجر لا غبن فيه تصح إن كان مأذونا له من وليه ، خلافاً للشافعية ، إذ منعوها مطلقاً ، فإن وقعت استحق أجراً . واختلفوا هل هو المسمّى أو أجر المثل .[١] وإن كان محجوراً عليه كان العقد موقوفاً على الإجازة عند الحنفية ، وفي الراجح عند المالكية ورواية عن أحمد ، لأن الولاية شرط للنفاذ لا للصحة ، وكان العقد غير صحيح عند الشافعية وفي قول عند المالكية ورواية عن أحمد ، لأن الولاية عندهم شرط لصحة العقد وانعقاده لا لنفاذه .[٢]

٢٥ ــ وإجارة من له الولاية على الصبي نفسَ الصبي أو ماله نافذة ، لوجود الإنابة من الشرع . وإذا بَلَغ الصبي قبل انتهاء المدة التي تم عليها عقد الإجارة ففي لزوم العقد اتجاهان ، فقيل بلزوم العقد لأنه عقد لازم عقد بحق الولاية ، فلم يبطل بالبلوغ ، كما لو باع دارَهُ أو زوَّجه . وهو قول للشافعية اعتبره الشيرازي الصحيح في المذهب ، وقول للحنابلة اعتبره ابن قدامة المذهب ، وهو مذهب الحنفية في إجارة أمواله .

والاتجاه الثاني أنه يصير غير لازم ، ويخير في الإجارة ، لأنه بالبلوغ انتهت الولاية ، وهو مذهب المالكية ، وقول عند كل من الشافعية والحنابلة ، ومذهب الحنفية في إجارة نفس الصغير، لأن في استيفاء العقد إضراراً به لأنه بعد البلوغ تلحقه الأنفة من خدمة الناس، ولأن المنافع تحدث شيئا فشيئا ،

(١) روضة الطالبين ٣/٣٤١ ، ٣٤٢

(٢) التوضيح على التنقيح ٢/١٥٩ ، والبدائع ٤/١٧٨ ، ١٧٩ ، والفتاوي الهندية ٤/٤١١

والعقد ينعقد على حسب حدوث المنافع، فكان له خيار الفسخ، كما إذا عقد ابتداء بعد البلوغ.

وهناك قول عند الحنابلة أنه إذا أجره مدة يتحقق بلوغه في أثنائها فإن العقد لا يلزم بعد البلوغ، لأننا لو قلنا بلزومه فإنه يفضي إلى أن يعقد الولي على جميع منافعه طول عمره، وإلى أن يتصرف فيه في غير زمن ولايته عليه، أما إذا أجره لمدة لا يتحقق بلوغه فيها فبلغ فإن العقد يكون لازماً.[1]

المبحث الثالث

محل الإجارة :

الكلام هنا يتناول منفعة العين المؤجرة، والأجرة.

المطلب الأول

أولا ـ منفعة العين المؤجرة :

٢٦ ـ المعقود عليه في الإجارة مطلقاً عند الحنفية هو المنفعة، وهي تختلف باختلاف محلها.[2] وعند المالكية والشافعية أن المعقود عليه إما إجارة منافع أعيان، وإما إجارة منافع في الذمة.[3] واشترطوا في إجارة الذمة تعجيل النقد، للخروج من الدين بالدين.[4]

وعند الحنابلة محل العقد أحد ثلاثة :

الأول : إجارة عمل في الذمة في محل معين أو موصوف. وجعلوه نوعين: استئجار العامل مدة لعمل بعينه، واستئجاره على عمل معين في الذمة كخياطة ثوب ورعي غنم.

الثاني : إجارة عين موصوفة في الذمة.

الثالث : إجارة عين معينة لمدة محددة.[1]

ويشترط لانعقاد الإجارة على المنفعة شروط هي :

٢٧ ـ أولا : أن تقع الإجارة عليها لا على استهلاك العين. وهذا لا خلاف فيه، غير أن ابن رشد روى أن هناك من جوزها في كل منها لأن ذلك كله منفعة مباحة. كما توسع الشافعية في المنفعة فأدخلوا الكثير من الصور.[2] ويتفرع على هذا صور كثيرة تستهلك فيها العين تبعاً كإجارة الظئر، وإنزاء الفحل، واستئجار الشجر للثمر.

فالحنفية ينصون على أن الإجارة لا تنعقد على إتلاف العين ذاتها، والمالكية ينصون على أنه لا يجوز استيفاء عين قصداً، كما نص الحنابلة على أن الإجارة لا تنعقد إلا على نفع يستوفى مع بقاء العين إلا إذا كانت المنافع يقتضي استيفاؤها إتلاف العين كالشمعة للإضاءة.[3]

٢٨ ـ ثانياً : أن تكون المنفعة متقومة مقصودة الاستيفاء بالعقد، فلا تنعقد اتفاقا على ما هو مباح بدون ثمن لأن إنفاق المال في ذلك سفه.

والمذاهب في تطبيق ذلك الشرط بين مضيّق وموسع. وأكثرهم في التضييق الحنفية، حتى إنهم لم

---

(١) البدائع ٤/١٧٨، والمهذب ١/٤٠٧، والمغني ٦/٤٥، وكشاف القناع ٣/٤٧٥، والشرح الصغير ٤/١٨١، ١٨٢

(٢) البدائع ٤/١٧٤، ١٧٥، والفتاوي الهندية ٤/٤١١، ومنهاج الطالبين بحاشية القليوبي ٣/٦٨، والمغني ٦/٨

(٣) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/٣ ط دار الفكر.

(٤) بداية المجتهد ٢/٢٤٩، ومنهاج الطالبين ٣/٦٨، والمهذب ١/٣٩٩

(١) المغني ٦/٨، وكشاف القناع ٣/٤٦٩، ٤/٢ ـ ١٠

(٢) بداية المجتهد ٢/٤١٩ ط التجارية.

(٣) البدائع ٤/١٧٥، وبداية المجتهد ٢/٤١٩. وحاشية الدسوقي ٤/١٦، ٢٠، والمحرر ١/٣٥٦، والمغني ٥/٤٠٤ ط ١٣٨٩

يجيزوا استئجار الأشجار للاستظلال بها، ولا المصاحف للنظر فيها. و يقرب منهم المالكية، لكنهم أجازوا إجارة المصاحف وإن كرهوا ذلك. بينما توسّع الحنابلة، حتى أجازوا الإجارة على كل منفعة مباحة. و يقرب منهم الشافعية، إلا أنهم لم يجيزوا بعض ما أجازه الحنابلة، كإجارة الدنانير للتجميل، والأشجار لتجفيف الثياب، في القول الصحيح عندهم.[1]

٢٩ ـ ثالثاً : و يشترط أن تكون المنفعة مباحة الاستيفاء. وليست طاعة مطلوبة، ولا معصية ممنوعة. وهذا الشرط موضع تفصيل وخلاف بين المذاهب مذكور فيما بعد (ف ١٠٨)

٣٠ ـ رابعاً : و يشترط في المنفعة لصحة الإجارة: القدرة على استيفائها حقيقةً وشرعاً. فلا تصح إجارة الدابة الفارّة، ولا إجارة المغصوب من غير الغاصب، لكونه معجوزا عن تسليمه، ولا الأقطع والأشل للخياطة بنفسه، فهي منافع لا تحدث إلا عند سلامة الأسباب.[2]

وعلى هذا فلا تجوز إجارة ما لا يقدر عليه المستأجر، ويحتاج فيه إلى غيره. وانبنى على هذا القولُ بعدم جواز استئجار الفحل للإنزاء، والكلب والباز للصيد، والقولُ بعدم جواز إجارة الظئر دون

(١) الفتاوي الهندية ٤/٤١١، والبدائع ٤/١٧٥، ١٧٦، وحاشية الدسوقي ٤/٢٠، والشرح الصغير ٤/١٦٠، والمهذب ١/٣٩٤، ٣٩٥، وحاشية القليوبي على شرح المنهاج ٣/٦٩، والمحرر ١/٣٥٦، والمغني ٥/٤٠٦ ط ١٣٨٩ هـ.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/٤١١، والبدائع ٤/١٨٧، ومنهاج الطالبين وحاشية القليوبي ٣/٦٩، ٧٢، والمهذب ١/٣٩٦

إذن زوجها، لأنه مانع شرعي يحول دون إجارتها. وتفصيل ذلك فيما بعد (ف ١١٦)

٣١ ـ خامساً : و يشترط فيها أيضا لصحة الإجارة: أن تكون معلومة علما ينفي الجهالة المفضية للنزاع.[1]

وهذا الشرط يجب تحققه في الأجرة أيضاً، لأن الجهالة في كل منهما تفضي إلى النزاع. وهذا موضع اتفاق.[2]

معلومية المنفعة :

٣٢ ـ تتعين المنفعة ببيان المحل. وقد تتعين بنفسها كما إذا استأجر رجلاً لخياطة ثوبه وبيّن له جنس الخياطة. وقد تعلم بالتعيين والإشارة، كمن استأجر رجلا لينقل له هذا الطعام إلى موضع معلوم.

٣٣ ـ وقد أدى اشتراط بيان محل المنفعة إلى تقسيم الإجارة إلى إجارة أعيان تستوفى المنفعة من عين معينة بذاتها بحيث إذا هلكت انفسخت الإجارة كاستئجار الدور للسكنى، وإلى إجارة موصوفة في الذمة تستوفى المنفعة مما يحدد بالوصف، فإذا هلكت بعد التعيين قدم المؤجر غيرها.

وعند الحنابلة وفي رأي عند الشافعية اشتراط رؤية العين المؤجرة قبل الإجارة، وإلا فللمستأجر خيار الرؤية. غير أن الحنابلة يقصرون اشتراطه على

(١) و يروي ابن رشد في بداية المجتهد ٢/١٨٠، ٢٢٣ أن طائفة من السلف قالوا بجواز إجارة المجهولات قياساً للإجارة على القراض والمساقاة.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/٤١١، والبدائع ٤/١٨٠، والهداية ٣/٢٣٢، وبداية المجتهد ٢/١٨٠، ٢٢٣، والمهذب ١/٣٩٨، والمغني ٥/٣٥٧، ٣٦٨ ط ١٣٨٩هـ

بعض الإجارات ، كرؤية الصبي في إجارة الظئر، وفي إجارة الأرض للزراعة ، بينما الشافعية يُعَمّمون ذلك.[١]

٣٤ ــ و يعتبر جمهور الفقهاء العرف في تعيين ما تقع عليه الإجارة من منفعة ، فكيفية الاستعمال تصرف إلى العرف والعادة. والتفاوت في هذا يسير لا يفضي إلى المنازعة.[٢]

وللشافعية في استحقاق الأجر بعد استيفاء المنفعة أربعة أوجه :

الأول : أنه تلزمه الأجرة . وهو قول المزنيّ، لأنه استهلك عمله فلزمه أجرته .

والثاني : أنه إن قال له : خِطْهُ ، لزمه . وإن بدأ الرجل، فقال : أعطني لأخيطه ، لم تلزمه . وهو قول أبي إسحاق ، لأنه إذا أمره فقد ألزمه بالأمر. والعمل لا يلزم من غير أجرة لزمته ، وإذا لم يأمره لم يوجد ما يوجب الأجرة، فلم تلزم.

والثالث : أنه إذا كان الصانع معروفاً بأخذ الأجرة على الخياطة لزمه ، وإذا لم يكن معروفاً بذلك لم يلزمه، وهو قول أبي العباس ، لأنه إذا كان معروفاً بأخذ الأجرة صار العرف في حقه كالشرط .[٣]

والرابع : وهو المذهب ، أنه لا يلزمه بحال ، لأنه بذل ماله من غير عوض فلم يجب له العوض، كما لو بذل طعامه لمن أكله .

(١) المهذب ٣٩٥/١ ، ٣٩٦ ، والمغني ٣٥٧/٥ ، ٣٦٨

(٢) تبيين الحقائق ١١٣/٥ ، والهداية ٢٤١/٣ مجلة الأحكام العدلية م٥٢٧، والشرح الصغير ٣٩/٤ ط الثانية وحاشية الدسوقي ٢٣/٤ ، ٢٤ ، والمغني ٥١١/٥

(٣) المهذب ٤١٧/١ ، ٤١٨ ط الثانية

ومن هنا يتبين أن أبا العباس من الشافعية مع الجمهور في تحكيم العرف .

٣٥ ــ وتتعين المنفعة أيضا ببيان المدة ، إذا كانت المنفعة معروفة بذاتها ، كاستئجار الدور للسكنى. فإن المدة إذا كانت معلومة كان قدر المنفعة معلوماً ، والتفاوت بكثرة السكان يسير، كما يرى الحنفية .

و يرى الصاحبان أن كل ما كان أجره يجب بالتسليم، ولا يعلم وقت التسليم، فهو باطل، و يرى الإمام جوازه .

وهذا الشرط غير مطّرد، فلابد منه في بعض الإجارات ، كالعبد للخدمة، والقدْر للطبخ ، والثوب للّبس . وفي البعض لا يشترط .[١]

والحنابلة وضعوا ضابطاً واضحاً ، فهم يشترطون أن تكون المدة معلومة في إجارة العين لمدة، كالدار والأرض والآدمي للخدمة أو للرعي أو للنسج أو للخياطة، لأن المدة هي الضابط للمعقود عليه ، و يعرف بها . وقيل فيها إنه يشترط أن يغلب على الظن بقاء العين فيها وإن طالت المدة. وأما إجارة العين لعمل معلوم، كإجارة دابة موصوفة في الذمة للركوب عليها إلى موضع معين، فإنه لا اعتبار للمدة فيها .

و يوافقهم الشافعية في ذلك عموما .[٢]

و يقرب من هذا المالكية ، إذ قالوا : يتحدد أكثر المدة في بعض الإجارات ، كإجارة الدابة لسنة ، والعامل لخمسة عشر عاما ، والدار حسب حالتها ،

(١) الهداية ٢٣١/٣ ، والفتاوي الهندية ٤١١/٤

(٢) المهذب ٣٩٦/١ ، ٤٠٠ ، والمغني ٣٢٤/٥ ، وكشاف القناع ٢/٤، ٥، والمحرر ٣٥٦/١

والأرض لثلاثين عاماً. أما الأعمال في الأعيان، كالخياطة ونحوها، فلا يجوز تعيين الزمان فيها. (١)

٣٦ ـ كما تتعين المنفعة بتعيين العمل في الأجير المشترك، وذلك في استئجار الصناع في الإجارة المشتركة، لأن جهالة العمل في الاستئجار على الأعمال جهالة مفضية إلى المنازعة، فلو استأجر صانعاً، ولم يسم له العمل، من الخياطة أو الرعي أو نحو ذلك، لم يجز العقد، وإنما لابد من بيان جنس العمل ونوعه وقدره وصفته.

أما في الأجير الخاص فإنه يكفي في إجارته بيان المدة. يقول الشيرازي: إن كانت المنفعة معلومة القدر بنفسها، كخياطة ثوب، قدّرت بالعمل، لأنها معلومة في نفسها فلا تقدر بغيرها...وإن استأجر رجلا لبناء حائط لم يصحّ العقد حتى يذكر الطول والعرض وما يبنى به. (٢)

٣٧ ـ وتتعين المنفعة ببيان العمل والمدة معاً: كأن يقول شخص لآخر: استأجرتك لتخيط لي هذا الثوب اليوم. فقد عيّن المنفعة بالعمل، وهو خياطة الثوب، كما عيّنه بالمدة، وهو كلمة: اليوم.

وللفقهاء في هذا الجمع بين التعيين بالعمل والمدة اتجاهان:

اتجاه يرى أن هذا لا يجوز، و يفسد به العقد إذ العقد على المدة يقتضي وجوب الأجر من غير عمل إذ يعتبر أجيراً خاصاً، و ببيان العمل يصير أجيراً مشتركا، و يرتبط الأجر بالعمل. وهذا هو رأي أبي حنيفة والشافعية ورواية عند الحنابلة.

والاتجاه الثاني جواز الجمع، لأن المقصود في العقد هو العمل، وذكر المدة إنما جاء للتعجيل. وهو قول صاحبي أبي حنيفة والمالكية ورواية عند الحنابلة. (١)

وسيأتي بيان هذا عند الكلام عن الأجير الخاص والأجير المشترك.

٣٨ ـ و يشترط في المنفعة للزوم العقد، ألا يطرأ عذر يمنع الانتفاع بها، كما يرى الحنفية على ما ذكرنا عندهم، لأن الإجارة وإن كان الأصل فيها أنها عقد لازم اتفاقاً، ولا يجوز فسخها بالإرادة المنفردة، إلا أنهم قالوا: إنها شرعت للانتفاع، فاستمرارها مقيد ببقاء المنفعة، فإذا تعذر الانتفاع كان العقد غير لازم. وقد نص المالكية أيضا على أن الإجارة تفسخ بتعذر ما يستوفى فيه المنفعة، وإن لم تعين حال العقد، كدار وحانوت وحمام وسفينة ونحوها. وكذا في الدابة إن عيّنت. وقالوا إن التعذر أعم من التلف.

و يتجه الشافعية في قول عندهم إلى اعتبار العذر مقتضياً الفسخ، إذ قالوا بانفساخ العقد بتعذر استيفاء المعقود عليه، كمن استأجر رجلا ليقلع له ضرساً، فسكن الوجع. (٢) على ما سيأتي عند الكلام عن انقضاء الإجارة بالفسخ.

---

(١) الشرح الصغير ١٦٠/٤، ١٧٠، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١٢/٤، والفروق: الفرق ٢٠٨

(٢) البدائع ١٨٤/٤، والمهذب ٣٩٦/١، ٣٩٨، وكشاف القناع ٥/٤، ٧، وحاشية الدسوقي ١٢/٤

(١) البدائع ١٨٥/٤، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ١٢/٤، والمهذب ٣٩٦/١، والمحرر ٣٥٦/١

(٢) البدائع ١٩٨/٤، والهداية ٢٥٠/٣، والفتاوى الهندية ٤١١/٤، والمهذب ٤٠٦/١، والشرح الصغير ٤٩/٤

إجارة المشاع :

٣٩ ـ إذا كانت العين المتعاقد على منفعتها مشاعاً ، وأراد أحد الشريكين إجارة منفعة حصته ، فإجارتها للشريك جائزة بالاتفاق . أما إجارتها لغير الشريك فإن الجمهور (الصاحبين من الحنفية والشافعية والمالكية وفي قول لأحمد) يجيزونها أيضاً . لأن الإجارة أحد نوعي البيع ، فتجوز إجارة المشاع كما يجوز بيعه ، والمشاع مقدور الانتفاع بالمهايأة ، ولهذا جاز بيعه . جاء في المغني : واختار أبو حفص العكبري جواز إجارة المشاع لغير الشريك . وقد أومأ إليه أحمد ، لأنه عقد في ملكه ، يجوز مع شريكه ، فجاز مع غيره كالبيع ، ولأنه يجوز إذا فعله الشريكان معا فجاز لأحدهما فعله في نصيبه مفرداً كالبيع .

وعند أبي حنيفة وزفر وهو وجه في مذهب أحمد لا تجوز لأن استيفاء المنفعة في الجزء الشائع لا يتصور إلا بتسليم الباقي ، وذلك غير متعاقد عليه ، فلا يتصور تسليمه شرعاً . والاستيفاء بالمهايأة لا يمكن على الوجه الذي يقتضيه العقد ، إذ التهايؤ بالزمن انتفاع بالكل بعض المدة ، والتهايؤ بالمكان انتفاع يكون بطريق البدل عما في يد صاحبه ، وهذا ليس مقتضى العقد.(١)

المطلب الثاني
الأجرة

٤٠ ـ الأجرة هي ما يلتزم به المستأجر عوضاً عن المنفعة التي يتملكها . وكل ما يصلح أن يكون ثمناً في البيع يصلح أن يكون أجرة في الإجارة ، وقال

(١) البدائع ١٨٧/٤ ، ١٨٨ ، وشرح الروض ٤٠٩/٢ ، والمغني ١٣٧/٦ ، والمهذب ٣٩٥/١ ، والإنصاف ٣٣/٦ ، والشرح الصغير ٥٩/٤ ، ٦٠

الجمهور: إنه يشترط في الأجرة ما يشترط في الثمن.(١)

ويجب العلم بالأجر لقول النبي صلى الله عليه وسلم : «من استأجر أجيراً فليعلمه أجره»،(٢) وإن كان الأجر مما يثبت ديناً في الذمة كالدراهم والدنانير والمكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة فلابد من بيان جنسه ونوعه وصفته وقدره . ولو كان في الأجر جهالة مفضية للنزاع فسد العقد ، فإن استوفيت المنفعة وجب أجر المثل ،(٣) وهو ما يقدره أهل الخبرة .

٤١ ـ وجوّز الجمهور أن تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه . يقول الشيرازي : ويجوز إجارة المنافع من جنسها ومن غير جنسها ، لأن المنافع في الإجارة كالأعيان في البيع . ثم الأعيان يجوز بيع بعضها ببعض فكذلك المنافع . و يقول ابن رشد : أجاز مالك إجارة دار بسكنى دار أخرى .(٤) و يقول

(١) الشرح الصغير ١٥٩/٤ ، ونهاية المحتاج ٣٢٢/٥ ، والمغني ٣٢٧/٥ ، والفتاوى الهندية ٤١٢/٤ ، والاختيار ٥١/٢ ط الحلبي .

(٢) حديث : « من استأجر أجيراً فليعلمه أجره » رواه البيهقي عن أبي هريرة في حديث أوله : « لا يساوم الرجل على سوم أخيه » ورواه عن أبي سعيد ، وهو منقطع ، وتابعه معمر عن حماد مرسلا ، ورواه عبد الرزاق عن أبي هريرة وأبي سعيد ، أو أحدهما بلفظ : « من استأجر أجيراً فليسلم له أجرته » وهو عند أحمد عن إبراهيم عن أبي سعيد بمعناه . قال الهيثمي : وإبراهيم لم يسمع من أبي سعيد فيما أحسب . ورواه أبو داود في المراسيل من وجه آخر ، وهو عند النسائي غير مرفوع (تلخيص الحبير ٦٠/٣ المطبعة الفنية المتحدة)

(٣) الفتاوى الهندية ٤١٢/٤ ، والاختيار ٥٠٧/٢ ط الحلبي .

(٤) المهذب ٣٩٩/١ ، وبداية المجتهد ٢٢٣/٢ ، وكشاف القناع ٤٦٥/٣

البهوتي ما خلاصته : يجوز إجارة دار بسكنى دار أخرى أو بتزويج امرأة ، لقصة شعيب عليه السلام ، لأنه جعل النكاح عوض الأجرة . ومنع ذلك الحنفية ، إلا أن تكون الأجرة منفعة من جنس آخر ، كإجارة السكنى بالخدمة .[١]

٤٢ ـ ومن الفقهاء من لا يجيز أن تكون الأجرة بعض المعمول ، أو بعض الناتج من العمل المتعاقد عليه ، لما فيه من غرر ، لأنه إذا هلك ما يجرى فيه العمل ضاع على الأجير أجره ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان،[٢] ولأن المستأجر يكون عاجزاً عن تسليم الأجرة ، ولا يعد قادراً بقدرة غيره . وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية . ومثاله:سلخ الشاة بجلدها ، وطحن الحنطة ببعض المطحون منها ، لجهالة مقدار الأجر ، لأنه لا يستحق جلدها إلا بعد السلخ ، ولا يدرى هل يخرج سليماً أو مقطعاً .[٣]

وذهب الحنابلة إلى جواز ذلك إذا كانت الأجرة جزءاً شائعاً مما عمل فيه الأجير ، تشبيهاً بالمضاربة والمساقاة ، فيجوز دفع الدابة إلى من يعمل عليها بنصف ربحها ،[٤] والزرع أو النخل إلى من يعمل فيه بسدس ما يخرج منه ، لأنه إذا شاهده علمه بالرؤية وهي أعلى طرق العلم .[١]

والمالكية في بعض الصور التي يمكن فيها علم الأجر بالتقدير يتجهون وجهة الحنابلة ، فيقولون : إن قال : احتطبه ولك النصف ، أو : احصده ولك النصف ، فيجوز إن علم ما يحتطبه بعادة . ومثل ذلك في جذ النخل ولقط الزيتون وجز الصوف ونحوه . وعلة الجواز العلم . ولو قال : احتطب ، أو : احصد ، ولك نصف ما احتطبت أو حصدت ، فذلك جائز على أنه من قبيل الجعالة .[٢] وهي يتسامح فيها ما لا يتسامح في الإجارة .

وقد أورد الزيلعي الحنفي صورة من هذا القبيل ، وهي أن يدفع إلى الحائك غزلا ينسجه بالنصف . وقال : إن مشايخ بلخ جوزوه لحاجة الناس ، لكن قال في الفتاوى الهندية : الصحيح خلافه .[٣]

أثر الإخلال بشرط من الشروط الشرعيه :

٤٣ ـ إذا اختل شرط من شروط الانعقاد بطلت الإجارة ، وإن وجدت صورتها ، لأن ما لا ينعقد فوجوده في حق الحكم وعدمه بمنزلة واحدة . ولا يوجب فيه الحنفية الأجر المسمى،ولا أجر المثل الذي يقضون به إذا ما اختل شرط من شروط الصحة التي لا ترجع لأصل العقد والتي يعتبرون العقد مع الإخلال بشيء منها فاسداً ، لأنهم يفرقون بين البطلان والفساد ، إذ يرون أن العقد الباطل ما لم

---

(١) الهداية ٣/٢٤٣ ، وحاشية ابن عابدين ٥/٥٢ ، والفتاوى الهندية ٤/٤١١ ، ٤١٢

(٢) حديث : « نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان » . رواه الدارقطني والبيهقي من حديث أبي سعيد وفي إسناده من لا يعرف . وإن كان وثقه ابن حبان . (تلخيص الحبير ٣/٦٠)

(٣) الهداية ٣/٢٤٢ ، والفتاوى الهندية ٤/٤٤٤ ، والشرح الصغير ٤/١٨ ط دار المعارف ، وبداية المجتهد ٢/٢٤٦ ، ومنهاج الطالبين وحاشية القليوبي ٤/٦٨ ، ٦٩

(٤) المغني والشرح الكبير ٦/ ١٣

---

(١) المغني والشرح الكبير ٦/٧٢

(٢) الشرح الصغير ٤/٢٤ ، ٢٥

(٣) الفتاوى الهندية ٤/٤٤٥

يشرع بأصله ولا بوصفه . أما الفاسد فهو عندهم ما شرع بأصله دون وصفه . ولذا كان للعقد وجود معتبر من ناحيته ، فجهالة المأجور، أو الأجرة ، أو مدة العمل ، أو اشتراط ما لا يقتضيه عقد الإجارة من شروط ، كل ذلك يجب فيه أجر المثل عندهم باستيفاء المنفعة ، بشرط ألا يزيد أجر المثل عن المسمّى عند الإمام وصاحبيه . أما من غير استيفاء شيء من المنفعة فلا شيء له عند الحنفية وفي رواية عن أحمد .[1]

٤٤ ـ وجمهور الفقهاء لا يفرقون بين العقد الباطل والعقد الفاسد في هذا ، و يرون العقد غير صحيح بفوات ما شرط الشارع ، لكونه منهيا عنه . والنهي يقتضي عدم وجود العقد شرعاً ، سواء أكان النهي لخلل في أصل العقد ، أو لوصف ملازم له ، أو طارئ عليه . والنهي في الجميع ينتج عدم ترتب الأثر عليه ، و يكون انتفاع المستأجر غير مشروع ، ولا يلزمه الأجر المسمى ، وإنما يلزمه أجر المثل بالغاً ما بلغ إذا قبض المعقود عليه،أو استوفى المنفعة ، أو مضى زمن يمكن فيه الاستيفاء ، لأن الإجارة كالبيع ، والمنفعة كالعين ، والبيع الفاسد كالصحيح في استقرار البدل ، فكذلك في الإجارة ، هذا عند الشافعي[2]. ومثله مذهب مالك وأحمد فيما إذا كان قد استوفى المنفعة أو شيئاً منها . وأما إذا كان قد قبض المعقود عليه ، ومضى زمان يمكن فيه الاستيفاء ، فعن أحمد رواية بلزوم أجر المثل ، لأنه عقد فاسد على منافع لم يستوفها ، فلم يلزمه عوضها .[1]

(١) البدائع ٢١٨/٤ ، وشرح الدر ٢٩٠/٣ ، وحاشية ابن عابدين ٣٩/٥ ، وتبيين الحقائق ٢٢١/٥ ، والمغني ٣٣١/٥

(٢) نهاية المحتاج ٢٦٤/٥ ، ومنهاج الطالبين وحاشية القليوبي ٨٦/٣ ، والمهذب ٣٩٩/١

الفصل الثالث
أحكام الإجارة الأصلية والتبعية

المطلب الأول
أحكام الإجارة الأصلية

٤٥ ـ إذا كانت الإجارة صحيحة ترتب عليها حكمها الأصلي ، وهو ثبوت الملك في المنفعة للمستأجر، وفي الأجرة المسماة للمؤجر.

وهناك أحكام تبعية ،[2] وهي التزام المؤجر بتسليم العين للمستأجر، وتمكينه من الانتفاع بها ، والتزام المستأجر بالمحافظة عليها .

وإذا كانت الإجارة على عمل ، والأجير مشترك ، فإن الأجير يلتزم بالقيام بالعمل مع المحافظة على العين ، وتسليمها بعد الانتهاء من العمل . وإن كان الأجير خاصاً كان الأصل المدة ، وكان العمل تبعاً ، وإن كانت الإجارة على العمل فقط ، كالمعلم والظئر، كان الالتزام منصباً على العمل أو على المدة، حسبما كانت إجارة مشتركة أو خاصة . وسيأتي بيان ذلك .

تملك المنفعة ، وتملك الأجرة ، ووقته :

٤٦ ـ يتجه الحنفية والمالكية إلى أن الأجرة لا تستحق بنفس العقد ، وإنما تستحق باشتراط التعجيل أو استيفاء المعقود عليه . وزاد الحنفية : التعجيل

(١) المغني ٣٣١/٥ ط ١٣٨٩ هـ ، والشرح الصغير ١٩/٤ ، ٢٣ ، ٣١ ، ٤٣

(٢) البدائع ٢٠١/٤

بالفعل . يقول الكاساني ما حاصله : إن الأجرة لا تملك إلا بأحد معان ثلاثة :

أحدها : شرط التعجيل في نفس العقد لقوله صلى الله عليه وسلم : « المسلمون عند شروطهم ... »[1]

والثاني : التعجيل من غير شرط ، قياساً على البيع في جواز تعجيل الثمن قبل تسليم المبيع ، لأن الإجارة بيع كما تقدم.

الثالث : استيفاء المعقود عليه ، لأنه لما ملك المعوض فيملك المؤجر العوض في مقابلته ، تحقيقاً للمعاوضة المطلقة ، وتسوية بين العاقدين.[2]

٤٧ ــ والقاعدة عند المالكية التأجيل،[3] خلافاً للبيع ، فالأصل فيه التعجيل ، إلا في أربعة مسائل يجب فيها تعجيل الأجرة ، وهي : إن شرط ذلك ، أو جرت به العادة كما في كراء الدور والدواب للسفر إلى الحج ، أو إذا عين الأجر ، كأن يكون ثوباً معيناً ، فإنه يجب التعجيل ، فإن لم يشترط التعجيل في هذه الحالة فسدت الإجارة . ويجب التعجيل أيضاً إذا كان الأجر لم يعين والمنافع مضمونة في ذمة المؤجر. فإن شرع فيها فلا بأس ، وإن لم يشرع لأكثر من ثلاثة أيام فلا يجوز إلا إذا عجل جميع الأجر، وإلا أدى إلى ابتداء الدين بالدين .

وقيل : لابد من تعجيل جميع الأجرة ولو شرع ، لأن قبض الأوائل ليس قبضاً للأواخر.

على أنه يستثنى من وجوب تعجيل جميع الأجرة (فيما إذا لم يشرع في استعمال المأجور) ــ على القول المعتمد ــ صورة يتعسر فيها الشروع وهي : ما اذا كان محل الإجارة دابة للسفر ونحوها ، وكانت مسافة السفر بعيدة، والسفر في غير وقت سفر الناس عادة، وكانت الأجرة كثيرة ، فلا يشترط تعجيل جميعها بل يكتفى بتعجيل اليسير من الأجرة الكثيرة ، فإن كانت يسيرة وجب تعجيل جميعها . وهذا في غير الصانع والأجير، فليس لهما أجرة إلا بعد التمام عند الاختلاف ، وأما عند التراضي فيجوز تعجيل الجميع وتأخيره. كما قالوا : تفسد الإجارة إن وقعت بأجر معين، وانتفى عرف تعجيل المعين، لأن فيه بيعاً معيناً يتأخر قبضه، وليس لأنه دين بدين. وتفسد في هذه الحالة ، ولو عجل الأجر بالفعل بعد العقد ، إذ لا تصح إلا إذا شرط تعجيله وعجل. وقالوا : إذا أراد الصناع والأجراء تعجيل الأجرة قبل الفراغ ، وامتنع رب العمل ، حملوا على المتعارف بين الناس ، فإن لم يكن لهم سنة لم يُقْضَ لهم بشيء إلا بعد الفراغ . وأما في الاكرية في دار أو راحلة أو في الإجارة على بيع السلع كالسمسرة ، أو نحوها ، فبقدر ما مضى ، فإذا لم يكن الأجر معيناً ، ولم يشرط تعجيله ، ولم تجر العادة بتعجيله ، ولم تكن المنافع مضمونة ، فلا يجب تعجيل الأجر. وإذا لم يجب التعجيل كان مياومةً ، أي كلما

---

(١) حديث : « المسلمون عند شروطهم ... » رواه ابو داود والحاكم من حديث أبي هريرة بلفظ « المؤمنون عند شروطهم ... » وضعفه ابن حزم وعبد الحق وحسنه الترمذي. ورواه الترمذي والحاكم وزاد « إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً » وهوضعيف. (تلخيص الحبير ٢٣/٣)

(٢) الهداية ٢٣٢/٢ ، والفتاوى ٤١٣/٤ ، والبدائع ٢٠٢/٤

(٣) الشرح الصغير ١٦١/٤ ، وحاشية الدسوقي ٤/٤

استوفى منفعة يوم، أو تمكن من استيفائها، لزمته أجرته، أو بعد تمام العمل.

٤٨ ــ ويتجه الشافعية والحنابلة إلى أن العقد إذا أطلق وجبت الأجرة بنفس العقد. ويجب تسليمها بتسليم العين والتمكين من الانتفاع وإن لم ينتفع فعلا، لأنه عوض أطلق ذكره في عقد المعاوضة فيستحق بمطلق العقد كالثمن والمهر. فإذا استوفى المنفعة استقرت الأجرة.

وإن كانت الإجارة على عمل فإن الأجر يملك بالعقد أيضا، ويثبت ديناً في ذمة المستأجر بمجرد العقد، لكن لا يستحق تسليمه إلا عند تسليمه العمل أو إيفائه أو بمضي المدة إن كان الأجير خاصاً. وإنما توقف استحقاقه على تسليم العمل لأنه عوض. وفارق الإجارة على الأعيان، لأن تسليمها أجري مجرى تسليم نفعها. وإذا استوفى المستأجر المنافع، أو مضت المدة، ولا حاجز له عن الانتفاع، استقر الأجر، لأنه قبض المعقود عليه، فاستقر البدل، أو لأن المنافع تلفت باختياره.

وإذا تمت الإجارة، وكانت على مدة، ملك المستأجر المنافع المعقود عليها إلى تلك المدة، ويكون حدوثها على ملكه، لأنه صار مالكاً للتصرف فيها، وهي مقدرة الوجود.(١)

(١) نهاية المحتاج ٥/٣٢٢، ٢٦١، والمهذب ١/٣٩٩، والمغني ٥/٣٢٩ فما بعدها.

إيجار المستأجر العين لآخر:

٤٩ ــ جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية والأصح عند الحنابلة) على جواز إيجار المستأجر إلى غير المؤجر الشيء الذي استأجره وقبضه في مدة العقد، مادامت العين لا تتأثر باختلاف المستعمل، وقد أجازه كثير من فقهاء السلف، سواء أكان بمثل الأجرة أم بزيادة. وذهب القاضي من الحنابلة إلى منع ذلك مطلقاً لأن النبي صلى الله عليه وسلم «نهى عن ربح ما لم يضمن»(١) والمنافع لم تدخل في ضمانه، فلم يجز. والأول أصح لأن قبض العين قام مقام قبض المنافع.

إيجار المستأجر لغير المؤجر بزيادة:

٤٩ م ــ ذهب المالكية والشافعية إلى جواز ذلك مطلقاً، أي سواء أكانت الأجرة الثانية مساوية أم زائدة أم ناقصة، لأن الإجارة بيع كما تقدم، فله أن يبيعها بمثل الثمن، أو بزيادة أو بنقص كالبيع، ووافقهم أحمد في أصح الأقوال عنده.

(١) حديث «نهى عن ربح ما لم يضمن» قال ابن حجر في بلوغ المرام: هذا جزء من حديث رواه الخمسة وابن خزيمة والحاكم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك» (سبل السلام ٣/١٦ ط مصطفى الحلبي).
وقال الترمذي: حسن صحيح (جامع الترمذي ٣/٥٣٦ ط مصطفى الحلبي)
ورواه الطبراني عن حكيم بن حزام بلفظ «نهاني النبي صلى الله عليه وسلم عن أربع خصال في البيع: عن سلف وبيع، وشرطين في بيع، وبيع ما ليس عندك، وربح ما لم يضمن» (الدراية ٢/١٥٢)

وذهب الحنفية إلى جواز الإجارة الثانية إن لم تكن الأجرة فيها من جنس الأجرة الأولى، للمعنى السابق، أما إن اتحد جنس الأجرتين فإن الزيادة لا تطيب للمستأجر. وعليه أن يتصدق، وصحت الإجارة الثانية لأن الفضل فيه شبهة. أما إن أحدث زيادة في العين المستأجرة فتطيب الزيادة لأنها في مقابلة الزيادة المستحدثة.

وذهب الحنابلة في قول ثان لهم إلى أنه إن أحدث المستأجر الأول زيادة في العين جاز له الزيادة في الأجر دون اشتراط اتحاد جنس الأجر أو اختلافه، وسواء أذن له المؤجر أو لم يأذن.

وللإمام أحمد قول ثالث أنه إن أذن المؤجر بالزيادة جاز، وإلا فلا.

فجمهور الفقهاء يجيزونه بعد القبض على التفصيل السابق.

٥٠ ـ أما قبل القبض فيجوز عند المالكية مطلقاً عقاراً كان أو منقولا، بمساو أو بزيادة أو بنقصان، وهو غير المشهور عند الشافعية وأحد الوجهين عند الحنابلة، لأن المعقود عليه هو المنافع، وهي لا تصير مقبوضة بقبض العين فلا يؤثر فيها القبض. وفي المشهور عند الشافعية ووجه آخر عند الحنابلة: لا يجوز، كما لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه.

وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى جواز ذلك في العقار دون المنقول. وذهب محمد إلى عدم الجواز مطلقاً. وهذا الخلاف مبني على اختلافهم في جواز بيع العقار قبل قبضه. وقيل إنه لا خلاف بينهم في عدم جواز ذلك في الإجارة.

٥١ ـ وأما إجارة العين المستأجرة للمؤجر فالمالكية والشافعية يجيزونها مطلقاً، عقاراً أو منقولا، قبل القبض أو بعده، وهو أحد وجهين للحنابلة. والوجه الثاني لهم أنه لا يجوز قبل القبض، بناء على عدم جواز بيع ما لم يقبض.[1] ومنع الحنفية إيجارها للمؤجر مطلقاً، عقاراً كان أو منقولا قبل القبض أو بعده، ولو بعد مستأجر آخر.

وهل إذا أجرها ثان للمؤجر الأول تبطل الإجارة الأولى؟ رأيان: الصحيح لا تبطل والثاني تبطل، وذلك لأن إيجارها للمؤجر تناقض، لأن المستأجر مطالب بالأجرة للمؤجر، فيصبح دائناً ومديناً من جهة واحدة، وهذا تناقض.

المطلب الثاني
الأحكام التبعية التي يلتزم بها المؤجر والمستأجر
التزامات المؤجر
أ ـ تسليم العين المؤجرة:

٥٢ ـ يلتزم المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالمعقود عليه، وذلك بتسليمه العين حتى انتهاء المدة أو قطع المسافة. و يشمل التسليم توابع العين المؤجرة التي لا يتحقق الانتفاع المطلوب إلا بها حسب العرف.

---

(١) الفتاوي الهندية ٤/٤٢٥، وابن عابدين ٥/٥٦ ط بولاق ١٢٧٢ هـ، والحطاب ٥/٤١٧ ط النجاح، والهداية ٣/٢٣٦، والبدائع ٤/٢٠٦، وحاشية الدسوقي والشرح الكبير ٤/٧،٨، والمهذب ١/٤٠٣، والمغني مع الشرح الكبير ٦/٥٣، ٥٥

● تنبيه: ترى اللجنة أن إباحة إيجار المستأجر للمؤجر نفس العين المستأجرة ــ في أكثر الصور ــ تشبه بيع العينة المنهى عنه. ولعل هذا ما دعا الحنفية إلى منع ذلك.

و يترتب على أن التسليم تمكين من الانتفاع أن ما يعرض أثناء المدة مما يمنع الانتفاع بغير فعل المستأجر يكون على المؤجر إصلاحه، كعمارة الدار وإزالة كل ما يخل بالسكن، مع ملاحظة ما سبق من اشتراط القدرة على التسليم واشتراط بيان المنفعة وتحديدها.

٥٣ ــ وفي إجارة العمل يكون الأجير هو المؤجر لخدماته، وقيام الأجير بالعمل هو التزامه بالتسليم.

فإن كان العمل يجرى في عين تسلم للأجير ــ وهو أجير مشترك ــ كان عليه تسليم المأجور فيه بعد قيامه بالعمل. وإن كان العمل لا يجري في عين تسلم للأجير فإن مجرد قيامه بالعمل المطلوب يعتبر تسليماً، كالطبيب أو السمسار، وإن كان الأجير خاصاً كان تسليم نفسه للعمل في محل المستأجر تسليماً معتبراً.[١]

وسيأتي تفصيل ذلك فيا بعد.

ب ــ ضمان غصب العين.

٥٤ ــ جمهور الفقهاء على أنه إذا غصبت العين في إجارة الأعيان المعينة يثبت للمستأجر الخيار بين أن يفسخ العقد، أو ينتظر مدة يسيرة ليس لمثلها أجر، ريثما تنتزع من الغاصب.

وفي إجارة ما في الذمة ليس للمستأجر الفسخ. وعلى المؤجر الإبدال، وليس للمستأجر مخاصمة الغاصب في العين. وقال الشافعية والحنابلة: إن تعذر بدلها على المؤجر فللمستأجر الفسخ.

وتنفسخ بمضي المدة إن كانت على مدة، وإن

(١) الفتاوي ٤/٤١٣، ٤٣٧، ٤٣٨، ومنهاج الطالبين وحاشية القليوبي وعميرة ٣/٧٨، ٧٩، وكشاف القناع ٤/١٤

كانت على عين معينة لعمل، كدابة إلى جهة، كان له الفسخ. وإن كانت على عين معينة لمدة، خُيّر بين الفسخ و بين إبقاء العقد ومطالبة الغاصب بأجرة المثل. فإن فسخ فعليه أجرة ما مضى. وإن كان الغاصب هو المؤجر فلا أجرة له.

و يرى قاضيخان من الحنفية أنه لا تنفسخ الإجارة بغصب العين، ولو غصبت بعض المدة فبحسابه. واتجه صاحب الهداية إلى أنها تنفسخ بالغصب.

أما الأجرة فتسقط، لأن تسليم المحل إنما أقيم مقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع، فإذا فات التمكن بالغصب فات التسليم. ولذا فإن المنفعة لو لم تفت بالغصب، كغصب الأرض المقرّرة للغرس مع الغرس، لا تسقط الأجرة.[١]

ج ــ ضمان العيوب:

٥٥ ــ يثبت خيار العيب في الإجارة، كالبيع. والعيب الموجب للخيار فيها هو ما يكون سبباً لنقص المنافع التي هي محل العقد ولو بفوات وصف في إجارة الذمة، ولو حدث العيب قبل استيفاء المنفعة وبعد العقد. و يكون المستأجر بالخيار بين فسخ العقد وبين استيفاء المنفعة مع الالتزام بتمام الأجر، على ما سيأتي في موضعه عند الكلام عن الفسخ للعيب.[٢]

(١) الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٣١، والشرح الصغير ٤/١٨٠، ومنهاج الطالبين، وحاشية القليوبي ٣/٨٥، وروضة الطالبين ٥/٢٤٢، وكشاف القناع ٤/١٩، ٢٣، والمغني ٥/٢٣٨

(٢) شرح الدر ٢/٢٧٨، ٢٧٩، وكشف الحقائق وشرح الوقاية ٢/١٦٥، والمهذب ١/٤٠٥

التزامات المستأجر:

أ ــ دفع الأجرة (وحق المؤجر في حبس المعقود عليه):

٥٦ ــ الأجرة تلزم المستأجر على ما سبق. فإن كانت معجلة حق للمؤجر حبس ما وقع عليه العقد حتى يستوفي الأجرة عند الحنفية والمالكية وفي قول للشافعية، لأن عمله ملكه، فجاز له حبسه، لأن المنافع في الإجارة كالمبيع في البيع. ولا يحق له ذلك في القول الآخر عند الشافعية، وهو مذهب الحنابلة، لأنه لم يرهن العين عنده. ولكل صانع، لعمله أثر في العين، كالقصار والصباغ، أن يحبس العين لاستيفاء الأجر عند من أجاز له الحبس. وكل صانع، ليس لعمله أثر في العين كالحمّال، فليس له أن يحبسها عندهم، لأن المعقود عليه نفس العمل، وهو غير قائم في العين، فلا يتصور حبسه، خلافاً للمالكية حيث أثبتوا له حق الحبس.[1]

ب ــ استعمال العين حسب الشرط أو العرف والمحافظة عليها:

٥٧ ــ يتفق الفقهاء على أن المستأجر يلزمه أن يتبع في استعمال العين ما أعدت له، مع التقيد بما شرط في العقد، أو بما هو متعارف، إذا لم يوجد شرط، وله أن يستوفي المنفعة المعقود عليها، أو ما دونها من ناحية استهلاك العين والانتفاع بها. وليس له أن ينتفع منها بأكثر مما هو متفق عليه. فإذا استأجر الدار ليتخذها سكناً فلا يحق له أن يتخذها مدرسة أو مصنعاً، وإن استأجر الدابة لركوبه الخاص فليس له أن يتخذها لغير ذلك،[1] (على التفصيل الذي سيأتي في موضعه عند الكلام عن إجارة الأرض والدور والدواب).وعلى المستأجر إصلاح ما تلف من العين بسبب استعماله.[2]

ولا خلاف في أن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر، فلو هلكت دون اعتداء منه أو مخالفة المأذون فيه، إلى ما هو أشد، أو دون تقصير في الصيانة والحفظ، فلا ضمان عليه، لأن قبض الإجارة قبض مأذون فيه، فلا يكون مضموناً. وسيأتي تفصيل هذا في موضعه.

ج ــ رفع المستأجر يده عن العين عند انتهاء الإجارة:

٥٨ ــ بمجرد انقضاء الإجارة يلزم المستأجر رفع يده عن العين المستأجرة ليستردها المؤجر، فهو الذي عليه طلب استردادها عند انقضاء الإجارة. وإن استأجر دابة ليصل بها إلى مكان معين لزم المؤجر استلامها من هذا المكان، إلا إذا كانت الإجارة للذهاب والعودة.

ومن الشافعية من قال: يلزم المستأجر رد العين بعد انقضاء الإجارة، ولو لم يطلبها المؤجر، لأن المستأجر غير مأذون في إمساكها بعد انقضاء العقد، فلزمه الرد كالعارية.[3]

(١) البدائع ٢٠٣/٤، ٢٠٤، والهداية ٢٣٣/٣، ٢٣٤، وتبيين الحقائق ١١١/٥، والمهذب ٤٠١/١، ٤٠٨، والحطاب ٤٣١/٥ والمغني ٣٣٦/٥، ٣٩٥، وكشاف القناع ٢٩/٤، ٣٠

(١) المهذب ٤٠٣/١

(٢) الفتاوى الهندية ٤٧٠/٤

(٣) البدائع ٢٠٥/٤، والفتاوى الهندية ٤٣٨/٤، والمهذب ٤٠١/١، والجمل على المنهج ٥٥٤/٣، والمغني ٣٩٦/٥ نشر مكتبة القاهرة.

وتفصيل ذلك سيرد في موضعه عند الكلام على أنواع الإجارة .

الفصل الرابع

انقضاء الإجارة :

٥٩ ـ اتفق الفقهاء على أن الإجارة تنتهي بانتهاء المدة ، أو بهلاك المعقود عليه المعين ، أو بالإقالة .

وذهب الحنفية إلى أنها تنقضي أيضاً بموت أحد المتعاقدين ، أو طروء عذر يمنع من الانتفاع بالعين المستأجرة، وذلك بناء على أنهم يرون أن الأصل في الأجرة أنها تتجدد بتجدد المنفعة .

وذهب غير الحنفية إلى عدم انقضاء الإجارة بهذه الأمور بناء على أنهم يرون أن الأجرة تثبت بالعقد ، كالثمن يثبت بنفس البيع .

وتفصيل ذلك فيما يلي :

أولا ـ انقضاء المدة :

٦٠ ـ إذا كانت الإجارة محددة المدة ، وانتهت هذه المدة ، فإن الإجارة تنتهي بلا خلاف .

غير أنه قد يوجد عذر يقتضي امتداد المدة ، كأن تكون أرضاً زراعية ، وفي الأرض زرع لم يستحصد ، أو كانت سفينة في البحر ، أو طائرة في الجو، وانقضت المدة قبل الوصول إلى الأرض .[١]

٦١ ـ وإذا كانت الإجارة غير محددة المدة ، كأن يؤجر له الدار مشاهرة كل شهر بكذا دون بيان عدد الأشهر، فإن لكل ذلك أحكاما مفصلة سيأتي ذكرها .[٢]

(١) المهذب ١/٤٠٣ ، ٤٠٤ ، والفتاوي الهندية ٤/٤١٦ ، والاختيار ٢/٥٨ ط الحلبي .

(٢) الهداية ٣/٢٣٩ ، والمهذب ١/٤١٠ ، والهندية ٤/٤١٦

ثانيا ـ انقضاء الإجارة بالإقالة :

٦٢ ـ كما أن الإقالة جائزة في البيع ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « من أقال نادماً بيعته أقال الله عثرته يوم القيامة »[١] فهي كذلك جائزة في الإجارة ، لأن الإجارة بيع منافع .

ثالثا ـ انقضاء الإجارة بهلاك المأجور:

٦٣ ـ تفسخ الإجارة بسبب هلاك العين المستأجرة بحيث تفوت المنافع المقصودة منها كلية ، كالسفينة إذا نقضت وصارت ألواحاً ، والدار إذا انهدمت وصارت أنقاضاً ، وهذا القدر متفق عليه . وأما إذا نقصت المنفعة ففي ذلك خلاف وتفصيل سيأتي في موضعه .[٢]

رابعاً : فسخ الإجارة للعذر :

٦٤ ـ الحنفية ، كما سبق ، يرون جواز فسخ الإجارة لحدوث عذر بأحد العاقدين ، أو بالمستأجَر (بفتح الجيم) ، ولا يبقى العقد لازماً، و يصح الفسخ ، إذ الحاجة تدعو إليه عند العذر، لأنه لو لزم العقد حينئذ للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد. فكان الفسخ في الحقيقة امتناعا من التزام

(١) حديث « من أقال نادماً ... » رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم من حديث أبي هريرة، مرفوعاً ، بلفظ « من أقال مسلماً أقال الله عثرته يوم القيامة » قال الحاكم وابن دقيق العيد هو على شرط الشيخين . وصححه ابن حزم . وضعفه الدارقطني (فيض القدير ٦/٧٩)

(٢) المغني ٦/٧٦ ط المنار ١٣٤٧ هـ ، والإنصاف ٦/٦١، ٦٢، والبدائع ٤/١٩٦ فما بعدها ، والشرح الصغير ٤/٤٩، ٥٠ وحاشية الصاوي ط دار المعارف ، ومنهاج الطالبين ٣/٧٧ ، والمغني ٦/٢٥، ٢٧ ط المنار ١٣٤٧ هـ

الضرر، وله ولاية ذلك. وقالوا: إن إنكار الفسخ عند تحقق العذر خروج عن الشرع والعقل، لأنه يقتضي أن من اشتكى ضرسه، فاستأجر رجلاً ليقلعها، فسكن الوجع، يجبر على القلع. وهذا قبيح شرعاً وعقلا.[1]

ويقرب منهم المالكية في أصل جواز الفسخ بالعذر، لا فيما توسع فيه الحنفية، إذ قالوا: لو كان العذر بغصب العين المستأجرة، أو منفعتها، أو أمر ظالم لا تناله الأحكام بإغلاق الحوانيت المكتراة، أو حمل ظئر ـ لأن لبن الحامل يضر الرضيع ـ أو مرضها الذي لا تقدر معه على رضاع، حقّ للمستأجر الفسخ أو البقاء على الإجارة.[2]

٦٥ ـ وجمهور الفقهاء على ما أشرنا لا يرون فسخ الإجارة بالأعذار، لأن الإجارة أحد نوعي البيع، فيكون العقد لازماً، إذ العقد انعقد باتفاقهما، فلا ينفسخ إلا باتفاقهما. وقد نص الشافعية على أنه ليس لأحد العاقدين فسخ الإجارة بالأعذار، سواء أكانت على عين أم كانت في الذمة، مادام العذر لا يوجب خللا في المعقود عليه. فتعذّر وقود الحمام، أو تعذّر سفر المستأجر، أو مرضه، لا يخوّله الحق في فسخ العقد، ولا حطّ شيء من الأجرة.[3]

وقال الأثرم من الحنابلة: قلت لأبي عبد الله: رجل اكترى بعيراً، فلما قدم المدينة قال له: فاسخني. قال: ليس ذلك له. قلت: فإن مرض المستكري بالمدينة، فلم يجعل له فسخاً، وذلك لأنه عقد لازم. وإن فسخه لم يسقط العوض.[1]

(١) البدائع ١٩٧/٤، الهداية ٢٥٠/٣، والفتاوى الهندية ٤٥٨/٤، والمبسوط ٢/١٦

(٢) الشرح الصغير ٥١/٤ ط دار المعارف.

(٣) منهاج الطالبين وحاشية القليوبي ٨١/٣، والمهذب ٤٠٥/١

٦٦ ـ والعذر كما يرى الحنفية قد يكون من جانب المستأجر، نحو أن يفلس فيقوم من السوق، أو يريد سفراً، أو ينتقل من الحرفة إلى الزراعة، أو من الزراعة إلى التجارة، أو ينتقل من حرفة إلى حرفة، لأن المفلس لا ينتفع بالحانوت، وفي إلزامه إضرار به، وفي إبقاء العقد مع ضرورة خروجه للسفر ضرر به.

فلو استأجر شخص رجلا ليقصر له ثياباً ـ أي يبيضها ـ أو ليقطعها، أو ليخيطها، أو يهدم داراً له، أو يقطع شجراً له، أو ليقلع ضرساً، ثم بدا له ألا يفعل، فله أن يفسخ الإجارة، لأنه استأجره لمصلحة يأملها، فإذا بدا له أن لا مصلحة له فيه صار الفعل ضرراً في نفسه، فكان الامتناع من الضرر بالفسخ.[2]

٦٧ ـ وقد يكون العذر من جانب المؤجر نحو أن يلحقه دين فادح لا يجد قضاءه إلا من ثمن المستأجر ـ بفتح الجيم ـ من الإبل والعقار ونحو ذلك. فيحق له فسخ الإجارة إذا كان الدين ثابتاً قبل عقد الإجارة. أما إذا كان ثابتاً بعد الإجارة بالإقرار فلا يحق له الفسخ به عند الصاحبين، لأنه متهم في هذا الإقرار، ويحق له عند الإمام، لأن الإنسان لا يقر بالدين على نفسه كاذباً، وبقاء الإجارة مع لحوق الدين الفادح العاجل إضرار بالمؤجر لأنه يحبس به إلى أن يظهر حاله. ولا يجوز الجبر على تحمّل ضرر غير مستحق بالعقد.[3]

(١) المغني ٢١/٦

(٢) الفتاوي الهندية ٤٥٨/٤، ٤٥٩، ٤٦٠، والبدائع ١٩٨/٤

(٣) البدائع ١٩٨/٤

وقالوا في امرأة آجرت نفسها ظئرا، وهي تعاب بذلك: لأهلها الفسخ، لأنهم يعيرون بذلك. ومن هذا القبيل إذا ما مرضت الظئر، وكانت تتضرَّر بالإرضاع في المرض، فإنه يحق لها أن تفسخ العقد.

٦٨ ــ ومن صور العذر المقتضي للفسخ عند من يرى الفسخ بالعذر من جانب المستأجر «بفتح الجيم» الصبي إذا آجره وليه، فبلغ في مدة الإجارة، فهو عذر يخول له فسخ العقد، لأن في إبقاء العقد بعد البلوغ ضرراً به. ومن هذا ما قالوا في إجارة الوقف عند غلاء أجر المثل، فإنهم قالوا إنه عذر يفسخ به متوليّ الوقف الإجارة، ويجدّد العقد في المستقبل على سعر الغلاء، وفيما مضى يجب المسمى بقدره. أما إذا رخص أجر المثل فلا يفسخ، مراعاة لمصلحة الوقف.[1]

٦٩ ــ وعند وجود أي عذر من هذا فإن الإجارة يصح فسخها إذا أمكن الفسخ. فأما إذا لم يمكن الفسخ،بأن كان في الأرض زرع لم يستحصد، لا تفسخ، لأن في القلع ضرراً بالمستأجر. وتترك إلى أن يستحصد الزرع بأجر المثل.

توقف الفسخ على القضاء:

٧٠ ــ إذا وجد بعض هذه الأعذار،وكان الفسخ ممكنا، فإن الإجارة تكون قابلة للفسخ، كما يرى بعض مشايخ الحنفية. وقيل إنها تنفسخ تلقائيا بنفسها. و يقول الكاساني: الصواب أنه ينظر إلى العذر، فإن كان يوجب الامتناع عن المضي فيه شرعا، كما في الإجارة على خلع الضرس، وقطع اليد المتأكّلة إذا سكن الألم و برأت من المرض، فإنها

(١) البدائع ٤/١٩٩ ــ ٢٠٠

تنتقض بنفسها. وإن كان العذر لا يوجب العجز عن ذلك،لكنه يتضمن نوع ضرر لم يوجبه العقد، لا ينفسخ إلا بالفسخ. وهو حق للعاقد، إذ المنافع في الإجارة لا تملك جملة واحدة،بل شيئاً فشيئاً، فكان اعتراض العذر فيها بمنزلة عيب حدث قبل القبض. وهذا يوجب للعاقد حق الفسخ دون توقف على قضاء أو رضاء.

وقيل إن الفسخ يتوقف على التراضي أو القضاء، لأن هذا الخيار ثبت بعد تمام العقد، فأشبه الرد بالعيب بعد القبض. وقيل: إن كان العذر ظاهرا فلا حاجة إلى القضاء، وإن كان خفياً كالدين اشترط القضاء. وهو ما استحسنه الكاساني وغيره. وعند الاختلاف بين المتعاقدين فإن الإجارة تفسخ بالقضاء.

٧١ ــ وإن طلب المستأجر الفسخ قبل الانتفاع فإن القاضي يفسخ،ولا شيء على المستأجر. وإن كان قد انتفع بها فللمؤجر ما سمي من الأجر استحساناً لأن المعقود عليه تعيّن بالانتفاع. ولا يكون للفسخ أثر رجعي.[1]

خامسا ــ انفساخ الإجارة بالموت:

٧٢ ــ سبق ذكر أن الحنفية يرون أن الإجارة تنقضي بموت أحد العاقدين اللذين يعقدان لنفسيهما، كما تنقضي بموت أحد المستأجر ين أو أحد المؤجر ين في حصته فقط.[2]

وقال زفر: تبطل في نصيب الحي أيضاً، لأن

(١) شرح الدر ٢/٣٠٢، ٣٠٣

(٢) البدائع ٤/٢٠٠، ٢٠١، **والهداية** ٣/٢٥١، والفتاوى الهندية ٤/٤٥٩، وشرح الدر ٢/٢٩٩، ٣٠٠

الشيوع مانع من صحة الإجارة ابتداء، فأعطاه حكمه.

ورجح الزيلعي الرأي الأول، وقال: لأن الشروط يراعى وجودها في الابتداء دون البقاء. وعلل لانفساخ الإجارة بالموت، فقال: لأن العقد ينعقد ساعة فساعة بحسب حدوث المنافع، فإذا مات المؤجر فالمنافع التي تستحق بالعقد هي التي تحدث على ملكه، فلم يكن هو عاقداً ولا راضياً بها. وإن مات المستأجر فإن المنفعة لا تورث.[١]

ولا يظهر الانفساخ إلا بالطلب، فلو بقي المستأجر ساكناً بعد موت المؤجر غرمه الأجر لمضيه في الإجارة، ولا يظهر الانفساخ إلا إذا طالبه الوارث بالإخلاء. وإذا مات المؤجر، والدابة أو ما يشبهها في الطريق. تبقى الإجارة حتى يصل المستأجر إلى مأمنه. وإذا مات أحد العاقدين والزرع في الأرض بقى العقد بالأجر المسمى حتى يدرك.[٢]

وذهب بعض فقهاء التابعين ـ الشعبي والثوري والليث ـ إلى ما ذهب إليه الحنفية من القول بانفساخ الإجارة بموت المؤجر أو المستأجر، لأن المؤجر بطل ملكه بموته، فيبطل عقده. كما أن ورثة المستأجر لا عقد لهم مع المؤجر، والمنافع المتجددة بعد موت مورثهم لم تكن ضمن تركته.[٣] وفي قول عند الشافعية أنها تبطل بالموت في إجارة الوقف.[٤]

وسبق القول إن الجمهور على أن الإجارة لا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين، لأنها عقد لازم لا ينقضي بهلاك أحدهما مادام ما تستوفى به المنفعة باقياً. وقد كان رأي الصحابة والتابعين أن الإجارة لا تنفسخ بالموت. روى البخاري في كتاب الإجارة أن ابن سيرين قال فيمن استأجر أرضاً فمات المؤجر: ليس لأهله أن يخرجوه إلى تمام الأجل. وقال بذلك الحسن وإياس بن معاوية. وقال ابن عمر «إن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى خيبر لأهلها ليعملوا فيها و يزرعوها، ولهم شطر ما يخرج منها، فكان ذلك على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدراً من خلافة عمر»[١] ولم يذكر أن أبا بكر وعمر جددا الإجارة.[٢]

سادسا: أثر بيع العين المؤجرة:

٧٣ ـ ذهب الحنفية والحنابلة والشافعية في الأظهر عندهم، والمالكية إن كان هناك اتهام، إلى أنه لا تفسخ الإجارة بالبيع. وذهب المالكية إلى أنه إذا لم تكن هناك تهمة، والشافعية في غير الأظهر، إلى أن الإجارة تفسخ بالبيع.

واستدل الجمهور بأن المعقود عليه في البيع هو العين، والمعقود عليه في الإجارة هو المنافع، فلا تعارض.

(١) تبيين الحقائق ٥/١٤٤، ١٤٥

(٢) شرح الدر ٢/٣٠٢، وابن عابدين ٥/٥٢ ط ١٢٧٢ هـ

(٣) المغني ٥/٣٤٧

(٤) شرح المنهاج ٣/٨٤

(١) حديث: «إن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى خيبر لأهلها...» أخرجه البخاري ومسلم وابو داود والترمذي وابن ماجه بلفظ «لما فتحت خيبر سأل اليهود رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقرهم فيها على أن يعملوا على نصف ما يخرج منها من الثمر والزرع فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نقركم فيها على ذلك ما شئنا» (نصب الراية ٤/١٧٩)

(٢) الشرح الصغير ٤/١٧٩، ١٨٣، وحاشية الدسوقي ٤/٣٢، والقليوبي ٣/٨٤، والمغني ٥/٤٣١، والبخاري ـ كتاب الإجارة

والدليل على الاتجاه الثاني أن الإجارة تمنع من التسليم، فتناقضا.

ومما ينبغي أن يعلم أن الحنفية يعتبرون الإجارة عيباً يثبت به للمشتري خيار العيب.

وإن كان بيع العين المؤجرة للمستأجر نفسه فالأصح عند الشافعية والحنابلة، وبالأولى عند غيرهم، أنه لا تنفسخ الإجارة.[١]

ولا أثر على عقد الإجارة من رهن العين المستأجرة أو هبتها اتفاقاً. وكذلك الوقف عند الجمهور. وأما الحنفية فقد اختلفت فتواهم فيه سواء كان على معين أو غير معين.

سابعاً ــ فسخ الإجارة بسبب العيب:

٧٤ ــ لا خلاف بين فقهاء المذاهب في أنه إذا حدث في المعقود عليه عيب في مدة العقد، وكان هذا العيب يخل بالانتفاع بالمعقود عليه، ويفوت المقصود بالعقد مع بقاء العين، كانجراح ظهر الدابة المعيّنة المؤجرة للركوب، فإن ذلك يؤثر على العقد اتفاقاً، ويجعله غير لازم بالنسبة لمن أضرّ به وجود العيب. فلو اشترى شيئا فآجره، ثم اطلع على عيب به، يكون له أن يفسخ الإجارة، ويرد المبيع، فحق الرد بالعيب يكون عذراً يخوّل له فسخ الإجارة وإن سبق له الرضا بالعيب لأن المنافع تتجدد، ولا كذلك البيع.[١]

وقال أبو يوسف: إن أصاب إبل المؤجر مرض فله أن يفسخ إذا كانت الإبل مستأجرة بعينها.[٢]

وللمستأجر أن يرد بما يحدث في يده من العيب، لأن المستأجَرَ في يد المستأجِرِ كالمبيع في يد البائع، فإذا جاز ردّ المبيع بما يحدث من عيب في يد البائع جاز بما يحدث من العيب في يد المستأجر.[٣]

وفي المغني: إذا اكترى عيناً فوجد بها عيباً لم يكن علم به فله فسخ العقد بغير خلاف.[٤]

٧٥ ــ أما إذا كان العيب لا يفوّت المنافع المقصودة من العقد، كانهدام بعض محال الحجرات، بحيث لا يدخل الدار برد ولا مطر، وكانقطاع ذيل الدابة، وكانقطاع الماء عن الأرض مع إمكان الزرع بدون ماء، فإن ذلك وأمثاله لا يكون مقتضياً الفسخ.

والعبرة فيما يستوجب الفسخ أو عدمه من العيوب بقول أهل الخبرة.

وإذا وجد عيب وزال سريعاً بلا ضرر فلا فسخ.[٥]

٧٦ ــ وقبض العين المستأجْرة لا يمنع من طلب الفسخ لحدوث عيب بالعين، إذ الإجارة تختلف عن البيع في ذلك، لأن الإجارة بيع للمنافع، والمنافع

---

(١) البدائع ٢٠٧/٤، ٢٠٨، وابن عابدين ٥٣/٥، والمدونة ١٠٧/١١، والمواق شرح مختصر خليل ٥/٥، والدسوقي ٣٠/٤ ـ ٣٣، ٩٤، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٥٥/٤، وشرح المحلي للمنهاج مع حاشية القليوبي ٨٧/٣، ونهاية المحتاج ٢٥/٥ و٢٤٩/٤، وشرح الروض ٣٥/٤، ومغني المحتاج ١٢٨/٢، والمغني ٤٦/٦ ــ ٤٨ ط المنار، والانصاف ٦٨/٦، ٦٩، وشرح منتهى الإرادات ٢٣١/٢، ٣٧٦

(١) المغني ٣٠/٦، ٣١، والبدائع ١٩٩/٤، والمهذب ٤٠٥/١ ط الحلبي والدسوقي على الشرح الكبير ٢٩/٤، والشرح الصغير ٥٢/٤ ط دار المعارف.

(٢) البدائع ١٩٩/٤، والهندية ٤٦١/٤ ط الأميرية ١٣١٠

(٣) المهذب ٤٠٥/١

(٤) المغني ٣٠/٦ ط المنار، والإنصاف ٦٦/٦، وأنظر الشرح الصغير ٤٩/٤ ــ ٥٢

(٥) الإنصاف ٦٦/٦

تحدث شيئاً فشيئاً ، فكان كل جزء من أجزاء المنافع معقوداً عليه عقدا مبتدأ ، فإذا حدث العيب بالمستأجر كان هذا عيباً حدث بعد العقد وقبل القبض ، وهذا يوجب الخيار في بيع العين ، فكذا في الإجارة ، فلا فرق من حيث المعنى . وفقهاء المذاهب يجمعون على هذا ، على الرغم من أن بعض المذاهب ترى أن المنفعة كالعين ، وأنه يتم تسليمها عند التعاقد إن لم تكن موصوفة في الذمة ، بل صرح الحنابلة بهذا التعليل . يقول ابن قدامة : إذا حصل العيب أثناء الانتفاع ثبت للمكتري خيار الفسخ ، لأن المنافع لا يحصل قبضها إلا شيئاً فشيئاً . الخ .(١)

وإن زال العيب قبل الفسخ ــ بأن زال العرج عن الدابة أو بادر المكري إلى اصلاح الدار ــ لا يكون للمستأجر حق الرد و بطل حقه في طلب الفسخ ، لأنه لا يلحقه الضرر.(٢)

الفصل الخامس
الاختلاف بين المؤجر والمستأجر

٧٧ ــ قد يقع اختلاف بين المؤجر والمستأجر في بعض أمور تتعلق بالإجارة ، كالمدة والعوض والتعدي ، والرد ونحو ذلك . فلمن يكون القول عند انعدام البينة ؟

وقد أورد الفقهاء (على اختلاف مذاهبهم) صوراً شتى في هذا الأمر. وترجع آراؤهم كلها إلى تحديد كل من المدعي والمدعى عليه ، فيكون على المدعي البينة ، والقول مع اليمين للمدعى عليه . وللظاهر مدخل في تحديد كل منها . فمن شهد له الظاهر فهو المدعى عليه ، والقول قوله ، ومن طلب حقاً على الآخر فهو المدعي .

والفروع التي سيقت في هذا الباب (مع كثرتها) ترجع إلى هذا الأصل . وتفصيل ذلك في مصطلح (دعوى) .

الفصل السادس
كيفية استعمال العين المأجورة

٧٨ ــ الإجارة قد تكون على منقول ــ حيوان أو غيره ــ وقد تكون على غير منقول . كما قد تكون إجارة أشخاص ، سواء أكان الأجير خاصاً أم مشتركاً . وقد تتميز بعض هذه الأنواع بأحكام خاصة ، وسيأتي بيانها بحسب كل نوع منها .

وعالج الفقهاء ما كان في العهود السابقة من إجارة أنواع من العروض فاختلفوا في بعض الصور من حيث كيفية استعمالها . و بالنظر في هذه الصور يتبين أن آراءهم مبنية على الأسس الآتية :

أ ــ إذا كان هناك شرط معتبر شرعاً وجب الالتزام به .

ب ــ إذا كانت طبيعة المأجور مما يتأثر باختلاف الاستعمال وجب ألا تستعمل على وجه ضار ، ويجوز استعمالها على وجه أخف .

(١) المغني ٦/٣٠ ، ٣١

(٢) البدائع ٤/١٩٦ ، والمهذب ١/٤٠٥ ، والدسوقي على الشرح الكبير ٤/٢٩ ، والشرح الصغير ٤/٥٢

ج ــ مراعاة العرف في الاستعمال سواء كان عرفاً عاماً أو خاصاً.

وما يوجد في كتب الفقه من فروع تطبيقية يوهم ظاهرها الاختلاف فإنه يرجع إلى هذه الأسس.[١]

الفصل السابع
أنواع الإجارة بحسب ما يؤجر

الفرع الأول
إجارة غير الحيوان

٧٩ ــ القاعدة العامة فيما يجوز إجارته أن كل ما يجوز بيعه تجوز إجارته، لأن الاجارة بيع منافع، بشرط ألا تستهلك العين في استيفاء المنفعة، فضلا عن جواز إجارة بعض ما لا يجوز بيعه، كإجارة الحُرّ، وإجارة الوقف، وإجارة المصحف عند من لا يجيز بيعه.

كما يشترط في المنفعة أن تكون مقصودة لذاتها بحسب العرف. وما ورد من خلاف بين الأئمة في بعض الصور فرجعه إلى اختلاف العرف.[٢]

(١) المغني ١٢/٦، ٣١، ٥٧، ٥٨، ١٢٩، ١٣١، ١٣٣، ١٣٨، والشرح الكبير مع المغني ٣٠/٦، ٣٢، وكشاف القناع ٤٦٥/٣، والمهذب ٣٩٤/١، ٣٩٥، ٤٠١، ٤٠٢، وحاشية القليوبي ٦٩/٣، وحاشية الرشيدي على نهاية المحتاج ٢٩٧/٥ ط مصطفى الحلبي، وحاشية الدسوقي ١٧/٤، ٢٤، والخرشي ٣٩/٧، والشرح الصغير ١١/٤، ٣٣ــ ٣٥، والبدائع ١٨٣/٤، ١٨٤، ٢٠٢، والهندية ٤٦٥/٤ ــ ٤٦٨، وكشف الحقائق ١٢٤/٤، والمبسوط ١٦٥/١٥ و١٦/١٦ــ ٢٥

(٢) المراجع السابقة.

المبحث الأول
إجارة الأراضي

٨٠ ــ إجارة الأراضي مطلقاً لذاتها جائزة. وقيد الشافعية جواز استئجار الأرض ببيان الغرض من استئجارها، وذلك لتفاوت الأغراض واختلاف أثرها. فإذا كانت مع غيرها من ماء أو مرعى أو زرع أو نحو ذلك فسيأتي حكمها:

أ ــ إجارة الأرض مع الماء أو المرعى:

٨١ ــ يجوز ذلك في الجملة اتفاقاً، لكن الحنفية لا يجيزون إجارة الآجام والأنهار للسمك، ولا المرعى للكلأ، قصداً، وإنما يؤجر له الأرض فقط، ثم يبيح المالك للمستأجر الانتفاع بالكلأ، وذلك لأن الانتفاع بالكلأ لا يكون إلا باستهلاك عينه. أما عند غير الحنفية فيجوز العقد على الأرض والكلأ معا، و يدخل الكلأ تبعاً.

و بين فقهاء الحنفية اختلاف في استئجار طريق خاص يمر فيه، أو يمر الناس فيه، فإنه يجوز عند الصاحبين ولا يجوز عند الإمام.[١]

ب ــ إجارة الأراضي الزراعية:

٨٢ ــ فقهاء المذاهب يجيزون إجارة الأرض للزراعة، وجمهور الفقهاء على وجوب تعيين الأرض و بيان قدرها، فلا تجوز إجارة الأراضي إلا عيناً، لا موصوفة في الذمة. بل اشترط الشافعية والحنابلة لمعرفة الأرض رؤيتها، لأن المنفعة تختلف باختلاف

(١) الفتاوي الهندية ٤٤١/٤، والشرح الصغير٢٠/٤، ٢١، ٢٩٥ وحاشية الدسوقي ١٦/٤، وكشاف القناع ١١/٤، والمهذب ٣٩٦/١

معدن الأرض وموقعها وقربها من الماء، ولا يعرف ذلك إلا بالرؤية، لأنها لا تنضبط بالصفة.[١]

ولم يشترط المالكية الرؤية، فأجازوا إجارة الأرض بقوله: أكري لك فدانين من أرضي التي بحوض كذا، أو مائة ذراع من أرضي الفلانية، إذا كان قد عيَّن الجهة التي يكون منها ذلك القدر، كأن يقول: من الجهة البحرية، أو لم يعيّن الجهة، لكن تساوت الأرض في الجودة والرداءة بالنسبة للأرض الزراعية. فإن لم تعين الجهة، واختلفت الأرض من ناحية الجودة والرداءة، فلا يجوز إلا بالتعيين، إلا إذا كان يؤجر له قدرا شائعاً منها كالربع والنصف، فإنه يجوز دون تعيين الجهة التي يكون فيها الجزء.[٢]

واشترط الجمهور لجواز ذلك أن يكون لها ماء مأمون دائم للزراعة، يؤمن انقطاعه، لأن الإجارة لا تجوز إلا على عين يمكن استيفاء المنفعة منها، فتصح إجارة الأرض الزراعية، مادامت تسقى من نهر لم تجر العادة بانقطاعه وقت طلب السقي، أو من عين أو بركة أو بئر أو أمطار تقوم بكفايتها، أو بها نبات يشرب بعروقه من ماء قريب تحت سطح الأرض. وهذا ما صرح به كل من الشافعية والحنابلة، وهو مقتضى ما اشترطه الحنفية من أن تكون المنفعة المعقود عليها مقدورة حقيقة وشرعا.[٣]

أما المالكية فقد أجازوا كراء أرض المطر للزراعة، ولو لسنين طويلة، ان لم يشترط النقد، سواء حصل نقد بالفعل تطوعاً بعد العقد أم لا. أما إذا كانت الأرض مأمونة لتحقق ريها من مطر معتاد، أو من نهر لا ينقطع ماؤه، أو عين لا ينضب ماؤها، فيجوز كراؤها بالنقد ولو لمدة طويلة. وقالوا: إنه يجب النقد في الأرض المأمونة بالري بالفعل والتمكن من الانتفاع بها.

وإذا وقع العقد على منفعة أرض الزراعة، وسكت عن اشتراط النقد وعدمه، أو اشترط عدمه حين العقد، فإنه يقضى به في الأرض التي تسقى بماء الأنهار الدائمة إذا رويت وتمكن من الانتفاع بها بكشف الماء عنها، وأما الأرض التي تسقى بالمطر والعيون والآبار فلا يقضى بالنقد فيها.

لكن الشافعية والحنابلة اشترطوا أن يكون الماء مأموناً كماء العين ونحوه، إلا إذا تم زرعها واستغنى عن الماء.[١]

واتفق الفقهاء على أن ما لا يتم الانتفاع بالأرض إلا به كالشِرب والطريق يدخل تبعا في عقد الإجارة وإن لم ينص عليه.

إجارة الأرض ببعض ما يخرج منها:

٨٣ — إذا كانت أجرتها مما تنبته ففي ذلك خلاف، فالحنفية والحنابلة أجازوا إجارتها ببعض الخارج منها، لأنها منفعة مقصودة معهودة فيها، ومنع المالكية والشافعية إجارتها ببعض ما يخرج منها قياساً على قفيز الطحّان، وقيّدوا جواز تأجيرها للزراعة بأن يكون لها ماء تسقى به، ولو ماء المطر، إلا إذا كانت

---

(١) المغني ٨٨/٦

(٢) حاشية الدسوقي ٤٦/٤

(٣) نهاية المحتاج ٣٦٩/٣، والمهذب ٣٩٥/١، والقليوبي ٧٠/٣، وكشاف القناع ١١/٤، والبدائع ١٨٧/٤

(١) كشاف القناع ١١/٤، والمهذب ٣٤٥/١، ونهاية المحتاج ٣١٨/٥ ١٣٥٧ هـ

الإجارة لمدة طويلة، فاشترطوا أن تكون مأمونة الري.[١]

المدة في الأرض الزراعية :

٨٤ ــ يجوز إيجار الأرض للزراعة لمدة معلومة كسنة ونحوها، ولو إلى عشر سنين أو أكثر، اتفاقاً، حتى قال الشافعية : تصحّ إجارة الأرض لمائة سنة أو أكثر، ولو وقفا، لأن عقد الإجارة على العين يصح مدة تبقى فيها العين إليها. وفي قول عندهم : لا تزاد على ثلاثين سنة، لأن الغالب تغير الأشياء بعدها. وفي قول عندهم أيضاً : لا يزاد على سنة، لأن الحاجة تندفع بها. وقال الحنفية إذا كانت الأرض موقوفة فأجرها المتولي إلى مدة طويلة، فإن كان السعر بحاله لم يزد ولم ينقص، فإنه يجوز، إلا إذا كان الواقف شرط ألا يؤجرها أكثر من سنة، فإنه لا يجوز مخالفة شرط الواقف، إلا إذا كان إيجارها لأكثر من سنة أنفع للوقف.[٢]

اقتران صيغة الإجارة ببعض الشروط :

٨٥ ــ عقد الإجارة يقبل الاقتران بالشرط اتفاقاً. لكن إذا كان الشرط مما يبقى أثره في الأرض بعد انقضاء مدة الإجارة ففيه كلام، لأن هذا الشرط ينتج تحقيق مصلحة لأحد العاقدين. فإذا كان الشرط يقتضيه العقد فذكره لا يوجب الفساد كاشتراط الِكراب والسقي، لأن الزراعة لا تتأتى إلا به.

وإن شرط أن يثنيها ــ أي يحرثها مرة ثانية ــ و يكري أنهارها ونحو ذلك، مما تبقى فائدته في الأرض بعد انقضاء المدة، وليس من مقتضيات العقد، فهو شرط فاسد عند الحنفية تفسد به الإجارة عندهم، لكن المالكية أجازوا اشتراط ان يسمّدها بنوع معين وقدر معين من السماد، لأنه منفعة تبقى في الأرض، فهو جزء من الأجرة.[١]

أما إذا شرط عليه أن يزرع بنفسه فقط، أو أن يزرع قمحاً فقط، فإنه شرط مخالف لمقتضى العقد، ولا يلزم الوفاء به، فله أن يزرع بنفسه و بغيره، وله أن يزرع قمحاً أو ما هو مثله أو أقل منه ضرراً بالأرض، لا ما هو أكثر. وعللوا ذلك بأنه شرط لا يؤثر في حق المؤجر، فألغي، و بقي العقد على مقتضاه. وفي وجه عند الشافعية أن الإجارة تبطل، لأنه شرط فيها ما ينافي موجبها. وفي وجه آخر أن الإجارة جائزة، والشرط لازم، لأن المستأجر يملك المنافع من جهة المؤجر، فلا يملك ما لم يرض به.[٢]

---

(١) الهداية ٢٣٥/٣، والدسوقي ٦/٤، ومواهب الصمد في حل ألفاظ الزبد ص ١٠٢، وغاية البيان للرملي ٢٢٧/١ ط الحلبي، والتوضيح للشويكي ص ٢٠٧ مطبعة أنصار السنة المحمدية.

(٢) الفتاوى الهندية ٤٦١/٤، ٤٦٢، وحاشية الدسوقي ٤٥/٤، ٤٧، ونهاية المحتاج ٣٠٢/٥، ٣٠٣، وكشاف القناع ١٢/٤

(١) الهداية ٢٤٣/٣، وحاشية الدسوقي ٤٦/٤، والشرح الصغير ٦٢/٤

(٢) كشف الحقائق ١٦٠/٢، والشرح الصغير ١٤/٤، ٤٢، ٦٣، والمهذب ٤٠٣/١، ٤٠٤، وكشاف القناع ١٣/٤، والمغني ٦٠/٦

٨٦ ــ وجمهور الفقهاء (المالكية والحنابلة والصحيح عند الشافعية) أنه يجب أن يبين جنس ما يستأجر له الأرض ، زراعة أو غراساً ، دون حاجة لبيان نوع ما يزرع أو يغرس . وعلة ذلك أن الغراس قد يكون أضرّ بالأرض من الزرع ، وتأثير ذلك في الأرض يختلف . أما التفاوت بين الزرعين فقليل لا يضر.

وإذا لم يعيّن ، ولم يكن هناك عرف ، فلا يجوز، للجهالة ، خلافاً لابن القاسم الذي أجاز، وقال : يمنع المكتري من فعل ما يضر بالأرض.

أما اذا قال له : آجرتكها لتزرعها أو تغرسها ، فإنه لا يصحّ ، لأنه لم يعين أحدهما ، فوجدت جهالة .

وإذا قال له : آجرتك لتزرعها وتغرسها ، صح العقد عند الحنابلة ، وله أن يزرعها كلّها ما شاء ، أو أن يغرسها كلها ما شاء . وفي قول عند الشافعية : يصح ، وله أن يزرع النصف ، و يغرس النصف ، لأن الجمع يقتضي التسوية . وفي القول الثاني : لا يصح ، لأنه لم يبين المقدار من كل واحد منها .

أما إن أطلق ، وقال : آجرتك لتنتفع بها ما شئت ، فله الزرع والغرس والبناء عند الحنابلة ، للإطلاق. وللشافعية ، في الأرض التي لا ماء لها ، ولم يذكر أنه يكتريها للزراعة ، وجهان:

أحدهما : لا يصح ، لأن الأرض عادة تكترى للزراعة ، فصار كما لو شرط أنه اكتراها للزراعة .

والثاني : يصح إذا كانت الأرض عالية لا يطمع في سقيها ، لأنه يعلم أنه لم يكترها للزراعة. وإن كانت منخفضة يطمع في سقيها بسَوْق الماء إليها من موضع آخر، لم تصحّ ، لأنه اكتراها للزراعة مع تعذر الزراعة، لأن مجرد الإمكان لا يكفي ، إذ لابد من أن يغلب على الظن وصول الماء إليها على الأرجح . (١)

وقال الحنفية والشافعية في مقابل الصحيح عندهم : لابد من تعيين ما تستأجر له الأرض من زراعة أو غراس . ولابد أيضا من بيان نوع ما يزرع أو يغرس ، وإلا فسد العقد ، لأن الأرض تستأجر للزراعة وغيرها ، وما يزرع فيها منه ما يضر بالأرض وما لا يضر، فلم يكن المعقود عليه معلوماً . ولذا وجب البيان ، أو يجعل له أن ينتفع بها ما شاء . وحُكيَ عن ابن سريج أيضا أنه قال : لا يصح حتى يُبَيّن الزرع ، لأن ضرره يختلف . (٢)

وقال الحنفية : إن زرَعها مع ذلك الفساد، ومضى الأجل ، فللمؤجر المسمّى ، استحساناً ، وفي القياس لا يجوز، وهو قول زفر، لأن العقد وقع فاسداً ، فلا ينقلب جائزاً .

و وجه الاستحسان أن الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد. (٣)

---

(١) حاشية الدسوقي ٤٨/٤ ، والمهذب ٣٩٥/١ ، ٣٩٦ ، وكشاف القناع ٢٦٩/٣ ، ١٢/٤ ، ١٣ ، ومغني المحتاج ٣٣٦/٢ ط مصطفى الحلبي ، والروضة للنووي ١٨١/٥ ط المكتب الاسلامي .

(٢) المغني ٥٩/٦ ط المنار ١٣٤٧ هـ

(٣) الهداية ٢٤٢/٣ ، ٢٤٣ ، والبدائع ١٨٣/٤ ، والفتاوى الهندية ٤٤٠/٤ ، ٤٤١

أحكام إجارة الأرض الزراعية :

التزامات المؤجر :

٨٧ ــ يجب تسليم الأرض خالية إلى المستأجر. فإن استأجر أرضا فيها زرع لآخر، أو ما يمنع الزراعة، لم تجز الإجارة، لعدم القدرة على استيفاء المعقود عليه. فإن قلع ذلك قبل تسليم الأرض جاز. وقال الحنابلة : لو كانت مشغولة، وخلت أثناء المدة، فانها تصح فيما خلت فيه من المدة بقسطه من الأجرة. وإذا كان ذلك مما يختلف رجع في تقويمه إلى أهل الخبرة.(١)

التزامات المستأجر :

٨٨ ــ أولا : يجب على المستأجر أن يدفع الأجرة المشروطة في العقد حسب الاشتراط، فقد نصوا على لزوم الكراء بالتمكين من التصرف في العين التي اكتراها وإن لم تستعمل. وقد اتجه الفقهاء في الجملة إلى أنه إن انقطع عنها الماء، أو غرقت ولم ينكشف عنها الماء، ونحو ذلك مما يمنع تمكنه من زراعتها، فإنه لا يلزمه الأجر. لكن لهم تفصيلات ينبغي الإشارة إليها.

فالحنفية ينصون على أن انقطاع الماء عن الأرض التي تسقى بماء النهر أو ماء المطر يسقط الأجر. وكذا إن غرقت الأرض قبل أن يزرعها ومضت المدة. وكذا لو غصبها غاصب. أما إن زرعها، فأصاب الزرع آفة، فهلك الزرع، أو غرقت بعد الزرع ولم ينبت، ففي إحدى روايتين عن محمد : يكون عليه الأجر كاملا. والمختار في الفتوى أنه لا يكون عليه أجر لما بقى من المدة بعد هلاك الزرع.(١)

ويقرب من ذلك قول المالكية، إذ قالوا : إن الأجر لا يجب بانقطاع الماء عن الأرض، أو إغراقه لها من قبل أن يزرعها وحتى انقضاء المدة. أما إن تمكن، ثم فسد الزرع لجائحة لا دخل للأرض فيها، فيلزمه الكراء، غير أنهم قالوا : إذا انعدم البذر عموما عند أهل المحلة ملكاً أو تسليفاً فلا يلزمه الكراء، وكذا إذا سجن المكتري بقصد تفويت الزرع عليه، فيكون الكراء على ساجنه.(٢)

وقال الشافعية والحنابلة : إن اكترى أرضا للزراعة، فانقطع ماؤها، فالمكتري بالخيار بين فسخ العقد، لأن المنفعة المقصودة قد فاتت، وبين إبقائه لأن العين باقية يمكن الانتفاع بها، وإنما نقصت منفعتها، فثبت له الخيار، كما لو حدث به عيب. وقالوا : إذا زرع الأرض التي اكتراها ثم هلك الزرع بزيادة المطر أو شدة البرد أو أكل الجراد، لم يجز له الرد، لأن الجائحة حدثت على مال المستأجر. وقالوا : إن اكترى أرضا غرقت بالماء لزراعة ما لا يثبت في الماء، كالحنطة والشعير، فإن كان للماء مغيض إذا

---

(١) الفتاوى الهندية ٤٦٨/٤، وحاشية الدسوقي ٤٧/٤، والمهذب ٤٠٦/١، ٤٠٧، وكشف القناع ٤٧٢/٣

(١) الفتاوى الهندية ٤٦١/٤، ٤٦٢

(٢) حاشية الدسوقي ٥٠/٤

فتح انحسر الماء عن الأرض ، وقدر على الزراعة ، صح العقد ، وإلا لم يصح العقد . وإن كان يعلم أن الماء ينحسر، وتنشفه الريح ، ففيه وجهان عند الشافعية :

أحدهما : لا يصح ، لأنه لا يمكن استيفاء المنفعة في الحال . والثاني : يصح.وهو الصحيح ، لأنه يعلم بالعادة إمكان الانتفاع به .(١)

٨٩ ـ ثانياً : يجب على المستأجر أن ينتفع بالأرض في حدود المعروف والمشروط ، لا بما هو أكثر ضرراً ، وهذا موضع اتفاق. وذهب عامة أهل العلم إلى أنه يجوز أن يزرع الأرض الزرع المتفق عليه ، أو مساويه ، أو أقل منه ضرراً .

غير أن الحنفية قالوا : من اكترى أرضا ليزرعها حنطة فليس له أن يزرعها قطناً . وإذا زرعها ضمن قيمة ما أحدثه ذلك في الأرض من نقصان ، واعتبر غاصباً للأرض.(٢)وقد سبق أنهم يشترطون تعيين نوع ما يزرع .

وقال الشافعية في ذلك : يلزمه أجر المثل ، لأنه تعدى ، والزيادة غير منضبطة ، وتفضي إلى المنازعة . وفي قول آخر لهم : يلزمه المسمى وأجر المثل للزيادة . وفي قول : إن مالك الأرض يكون بالخيار بين أن يأخذ المسمى وأجر المثل للزيادة ، أو أن يأخذ أجر المثل للجميع.

وعند الحنابلة : لو اشترط نوعاً معيناً من الزرع كالقمح ، فلهم رأيان : قيل : لا يجوز هذا الشرط ، لأن المعقود عليه منفعة الأرض ، وإنما ذكر القمح لتقدر به المنفعة . والثاني أنه يتقيد بهذا الشرط حسب الاتفاق،فيكون شرطاً لا يقتضيه العقد . وهذا اختيار القاضي من علمائهم .(١)

انقضاء إجارة الأرض الزراعية :

٩٠ ـ إذا كانت الإجارة على مدة ، وانقضت المدة ، انقضت الإجارة اتفاقا . ويبقى الزرع في الأرض إذا كان لم يَحِنْ حصاده . وعليه الأجر المسمى عن المدة ، زائداً أجر المثل عن المدة الزائدة .

ولفقهاء المذاهب بعض تفصيلات في ذلك ، وفيما إذا كانت الأرض استأجرها للغراس لا للزرع :

فقال الحنفية : إذا استأجرها ليغرس بها شجراً ، وانقضت المدة ، لزمه أن يقلع الشجر ويسلم الأرض فارغة . وقيل : يتركها بأجر المثل ، إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم قيمة ذلك مقلوعاً إن كان في قلعها ضرر فاحش بالأرض . وإلا قلعها من غير ضمان النقص له . لأن تقدير المدة في الإجارة يقتضي التفريغ عند انقضائها ، كما لو استأجرها للزرع .(٢)

ولا يبعد المالكية عن الحنفية في شيء من هذا ، غير أن بعضهم قيّد بقاء الزرع في الأرض للحصاد بأجر المثل بما إذا كان المكتري يعلم وقت العقد أن الزرع يتم حصاده في المدة ، وإلا جاز للمؤجر أمره بالقلع .(٣)

---

(١) المهذب ٣٩٥/١، ٤٠٥، والشرح الكبير مع المغني ٨٠/٦، ٨١، وكشاف القناع ٢٢/٤

(٢) الهداية ٢٣٨/٣

(١) المهذب ٤٠٢/١، ٤٠٣ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤٨/٤ ، والمغني ٥٣/٦ ، ٥٩ ، ٦٠

(٢) الفتاوى الهندية ٤٢٩/٤ ، والهداية ٢٣٥/٣-٢٣٦ ، وانظر المغني ٦٧/٦

(٣) حاشية الدسوقي ٤٧/٤

٩١ ــ أما الشافعية فقد فصّلوا ، وقالوا : إن اكترى أرضاً لزرع معين لا يستحصد في المدة ، واشترط التبقية ، فالإجارة باطلة ، لأنه شرط يُنافي مقتضى العقد. فإن بادر وزرع لم يجبر على القلع ، وعليه أجرة المثل . وإن شرط القلع فالعقد صحيح ، ويجبر على ذلك . وإن لم يشترط شيئاً من ذلك فقيل : يجبر على القلع ، لأن العقد على مدة ، وقد انقضت . وقيل : لا يجبر، لأن الزرع معلوم . ولزمه أجر المثل للزائد .

وإن كان الزرع غير معين ، فإن كان بتفريط منه ، فللمكرى أن يجبره على قلعه ، لأنه لم يعقد إلا على المدة . وإن كان لعذر، فقيل : يجبر أيضاً . وقيل : لا يجبر. وهو الصحيح ، لأنه تأخر من غير تفريط منه . وعليه المسمّى إلى نهاية المدة ، وأجرة المثل لما زاد.[١]

وفي الغراس قالوا : إنه يجوز اشتراط التبقية ، لأن العقد يقتضيه . وإن شرط عليه القلع أخذ بالشرط ، ولا يلزمه تسوية الأرض . وإن أطلق لم يلزمه القلع ، إذ العادة في الغراس التبقية إلى أن يجف و يستقلع . وإن اختار القلع ، وكان قبل انقضاء المدة ، فقيل : يلزمه تسوية الأرض ، لأنه قلع الغراس من أرض غيره بغير إذنه . وقيل لا يلزمه ، لأنه قلع الغراس من أرض له عليها يد. وإن كان بعد انقضاء المدة لزمه تسوية الأرض، وجها واحداً . وإن اختار المكتري التبقية فإن أراد صاحب الأرض دفع قيمة الغراس وتملكه أجبر المكتري على ذلك . وإن أراد أن يقلعه ، وكانت قيمة الغراس لا تنقص بالقلع ، أجبر المكتري على القلع.[١]

ولا يبعد رأي الحنابلة عما قاله الشافعية في جملته . غير انهم قالوا : إذا كان تأخير الزرع لتفريط منه فحكمه حكم زرع الغاصب . ويخيرّ المالك بعد المدة بين أخذه بالقيمة ، أو تركه بالأجر لما زاد على المدة. وإن اختار المستأجر قطع زرعه في الحال فله ذلك . وقال القاضي : إن على المستأجر ذلك. وإن اتفقا على تركه بعوض جاز. وإن كان بقاؤه بغير تفريط لزم المؤجر تركه إلى أن ينتهي ، وله المسمى ، وأجر المثل لما زاد.[٢]

وإذا استؤجرت الأرض مدة للزراعة ، ومات المؤجر أو المستأجر، قبل أن يستحصد الزرع كان من حق المستأجر أو ورثته بقاء الأرض حتى حصاد الزرع ، وذلك بأجر المثل ، على أن يكون ذلك من مال الورثة دون مال الميت.[٣] وقد سبق أن وفاة المؤجر، أو المستأجر، مما ينهى عقد الإجارة عند الحنفية ، خلافاً للمذاهب الأخر.

المبحث الثاني
إجارة الدور والمباني

بم تعين المنفعة فيها ؟

٩٢ ــ لا يعلم خلاف بين فقهاء المذاهب في ضرورة تعيين الدار المستأجرة ، وأنه إذا تغيرت هيئتها الأولى التي رآها عليها بما يضر بالسكن يثبت له خيار

---

(١) المهذب ١/٤٠٣ ، وروضة الطالبين ٥/٢١٤ ، ٢١٥

(١) المهذب ١/٤٠٣ ، ٤٠٤
(٢) المغني ٦/٦٤ ــ ٦٨
(٣) الفتاوى الهندية ٤/٤٢٩

العيب . وإذا كان استأجر داراً قد تعينت بالوصف ، ولم يرها قبل العقد ولا وقته ، ثبت له حق خيار الرؤية عند من يقولون به .[١]

ولا يعلم خلاف أيضاً في أن إجارة الدور مما لا تختلف في الاستعمال عادة ، فيصح استئجار الدار أو الحانوت مع عدم بيان ما يستأجرها له ، لأن الدور إنما تكون للسكن عادة ، والحانوت للتجارة أو الصناعة . و يرجع إلى العرف أيضا في كيفية الاستعمال ، والتفاوت في السكن يسير فلم يحتج إلى ضبطه .[٢]

٩٣ ــ وإذا شرط المؤجر على المستأجر ألا يسكن غيره معه فالحنفية يرون أن الشرط لاغ والعقد صحيح ، فله أن يسكن غيره معه .

وذهب المالكية والحنابلة إلى اعتبار الشرط ، فليس له أن يسكن غيره معه ، إلا ما جرى به العرف . وذهب الشافعية إلى فساد الشرط والعقد ، لأن هذا الشرط لا يقتضيه العقد ، وفيه منفعة للمؤجر ، فيكون شرطاً فاسداً ، و يفسد به العقد .[٣]

واذا لم يكن هناك شرط فالعبرة في ذلك بعدم الضرر أولاً ، والرجوع للعرف ثانياً .

وللمستأجر أن ينتفع بالدار والحانوت كيف شاء في حدود المتعارف ، بنفسه و بغيره ممن لا يزيد ضرره عنه . وليس له أن يجعل فيها ما يوهن البناء كالحدادة والقصارة .

وتدخل في إجارة الدور والحوانيت توابعها ، ولو بدون ذكرها في العقد ، لأن المنفعة لا تتحقق إلا بها .[١]

٩٤ ــ و بيان المنفعة في إجارة الدور ببيان المدة فقط ، لأن السكنى مجهولة المقدار في نفسها ، ولا تنضبط بغير ذلك . وليس لمدة الإجارة حد أقصى عند الجمهور ، فتجوز المدة التي تبقى فيها وإن طالت . وهو قول أهل العلم كافة . وفي قول عند الشافعية : لا تجوز أكثر من سنة . وفي قول : إنها لا تجوز أكثر من ثلاثين سنة . وقال به المالكية بالنقد والمؤجل .[٢] وتبدأ المدة من الوقت المسمى في العقد . فإن لم يكونا سميا وقتا فمن حين العقد .[٣] و يقول المالكية : يجوز عدم بيان ابتداء المدة لسكنه شهراً أو سنة مثلا . ويحمل من حين العقد وجيبة (أي مدة محددة لا تتجدد بنفس العقد) أو مشاهرة . فإن وقع العقد في أثناء الشهر فثلاثون يوماً من يوم العقد .[٤]

أما الشافعية فقالوا : لا تجوز إجارة الدور إلا لمدة معلومة الابتداء والانتهاء . فإن قال : آجرتك هذه الدار شهراً ، ولم يحدد الشهر ، لم يصح ، لأنه ترك

---

(١) الفتاوى الهندية ٤٢٩/٤
(٢) المغني ٥٢/٦
(٣) الفتاوى الهندية ٤٢٩/٤ ، وحاشية ابن عابدين ١٧/٥ ، وفتح القدير ١٦٥/٧ ، ١٦٦ ، والمدونة ١٥٧/١١ ، والخرشي ٥٠/٧ ، ونهاية المحتاج ٢٧٧/٥ ، ٢٧٨ ، ٣٠٣ ، وكشاف القناع ٤٥٨/٣ ، والمغني والشرح الكبير ٥١/٦ ، ٥٢

---

(١) الفتاوى الهندية ٤٧٠/٤ ، وكشف الحقائق ٣٤/٢ ، ٣٥ ، وتبيين الحقائق ١١٣/٥ ، ١١٤ ، والبدائع ١٨٢/٤ ، وحاشية الدسوقي ٤٤/٤ ، والمهذب ٣٩٦/١ ، والمغني ٥١/٦ ، ٥٣ ، وكشاف القناع ٤٥٨/٣
(٢) البدائع ١٨١/٤ ، وشرح الخرشي ١١/٧ ، والمهذب ٣٩٦/١ ، ٤٠٠ ، والمغني ٧/٦
(٣) مجلة الأحكام العدلية م ٤٨٥ ، ٤٨٦
(٤) حاشية الدسوقي ٤٠/٤

تعيين المعقود عليه، وهو الشهر، في عقد شرط فيه التعيين، كما لو قال: بعتك داراً.(١)

٩٥ ــ وإذا وقعت الإجارة على مدة يجب أن تكون معلومة. ولا يشترط أن تلي العقد مباشرة، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.(٢) فإذا قال: آجرتك داري كل شهر بدرهم، فالجمهور على أنها صحيحة. وتلزم الإجارة في الشهر الأول بإطلاق العقد، لأنه معلوم بالعقد، وما بعده من الشهور يلزم العقد فيه بالتلبس به، وهو السكنى في الدار، لأنه مجهول حال العقد، فإذا تلبس به تعين بالدخول فيه، فصح بالعقد الأول. وإن لم يتلبس به، أو فسخ العقد عند انقضاء الشهر الأول، انفسخ. وفي الصحيح عند الشافعي أن الإجارة لا تصح. وقال به بعض فقهاء الحنابلة، لأن كلمة «كل» اسم للعدد، فإذا لم يقدره كان مبهماً مجهولا. وإذا قال: آجرتك داري عشرين شهراً، كل شهر بدرهم، جاز بغير خلاف، لأن المدة معلومة، وأجرها معلوم. وفي قول عند الشافعية: تصح في الشهر الأول المعلوم، وتبطل في الباقي المجهول.(٣)

وإن قال آجرتكها شهراً بدرهم، ومازاد فبحساب ذلك، صح في الشهر الأول، لأنه أفرده بالعقد، وبطل في الزائد، لأنه مجهول. ويحتمل أن يصح في كل شهر تلبس به.

٩٦ ــ وإن قدرت مدة الإجارة بالسنين، ولم يبين

(١) المهذب ٣٩٦/١، ٤٠٠

(٢) المهذب ٣٩٦/١، والمغني ٦/٦

(٣) المهذب ٣٩٦/١، والمغني ١٨/٦، ١٩

نوعها، حمل على السنة الهلالية، لأنها المعهودة في الشرع.

وإن استأجر سنة هلالية أول الهلال عُدَّ اثنا عشر شهراً بالاهلّة، ثم يكمل المنكسر ثلاثين يوماً. روي هذا عن أبي حنيفة والشافعي وأحمد. وروي عنهم أيضاً أنه يستوفى في الجميع بالعدد(١)

وإن استأجر الدار بالسنة الشمسية أو الرومية أو القبطية، فإنه يصح في رواية عن الشافعي، لأن المدة معلومة. وهو مذهب أحمد إن كانا يعلمان أيامها. والرواية الثانية عن الشافعي: لا يصح، إذ في السنة الشمسية أيام نسيء، وهو مذهب أحمد إن كانا يجهلانها.

وإن آجره له إلى العيد انصرف إلى أول عيد يأتي، الفطر أو الأضحى. وان اضافه الى عيد من أعياد الكفار صح إذا علماه.(٢)

٩٧ ــ وبالنسبة للأجرة فإذا آجرها سنة بعشرة دراهم جاز، وإن لم يبين قسط كل شهر، لأن المدة معلومة، فصار كالإجارة شهراً واحداً. غير أن المالكية لهم تأويلان في كونه وجيبة، لاحتمال إرادة سنة واحدة، فكأنه يقول: هذه السنة. وهو تأويل ابن لبابة. والأكثر، بل هو ظاهر المدونة: أو غير وجيبة، لاحتمال إرادة كل سنة. وهو تأويل أبي محمد صالح.(٣)

(١) المهذب ٣٩٦/١، والمغني ٢٠/٦

(٢) المهذب ٣٩٦/١، والمغني ٦/٦

(٣) البدائع ١٨٧/٤، والهداية ٣٢٩/٣، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤٥/٤

٩٨ ـ إذا استأجر ذمّيّ داراً من مسلم على أنه سيتخذها كنيسة أو حانوتاً لبيع الخمر، فالجمهور (المالكية والشافعية والحنابلة وأصحاب أبي حنيفة) على أن الإجارة فاسدة، لأنها على معصية. وانفرد أبو حنيفة بالقول بجواز ذلك، لأن العقد وارد على منفعة البيت مطلقاً، ولا يتعين على المستأجر اتخاذها لتلك المعصية. وفي هذا التعليل ما فيه.

أما إذا استأجر الذمي داراً للسكنى مثلا، ثم اتخذها كنيسة، أو معبداً عاماً، فالإجارة انعقدت بلا خلاف. ولمالك الدار، وللمسلمين عامة، منعه حسبة، كما يمنع من إحداث ذلك في الدار المملوكة للذمي.[1]

التزامات المؤجر والمستأجر في إجارة الدور:

٩٩ ـ يجب على المؤجر تمكين المستأجر من الانتفاع. و يلزم المستأجر الأجر من وقت التمكين، ولو لم يستوف المنفعة. وإذا انقضت المدة من غير التمكين لا يستحق المؤجر شيئا، ولو مضى من العقد مدة قبل التمكين فلا يلزمه أجر ما مضى قبل التمكين.

ومن حق المؤجر حبس الدار لاستيفاء الأجرة المشترط تعجيلها.

ومن مقتضى التمكين ألا تعود الدار لحيازة المؤجر بشرط في العقد.[2] وما دام يجوز له أن ينتفع بالمعقود عليه بنفسه أو بغيره فإنه يجوز له إيجارها للغير بمثل ما استأجرها به أو أكثر، من غير جنس ما استأجر به، أو من جنسه، وكان وضع فيها شيئاً من ماله (كالمساكن المفروشة) فإن الزيادة تحل له مع اتحاد الجنس.[1]

وهذا إذا لم يكن هناك شرط يمنع إسكان غيره، على ما سبق.

كما يلزم المؤجر عمارة الدار وإصلاح كل ما يخل بالسكنى. فإن أبى حُقّ للمستأجر فسخ العقد إلا إذا كان استأجرها على حالها. وهذا عند جمهور الفقهاء.[2]

ومذهب المالكية وقول عند الحنفية لا يجبر الآجر على إصلاح لمكتر مطلقاً، ويخير الساكن بين السكنى، و يلزمه الكراء كاملا، والخروج منها. ولو أنفق المكتري شيئاً في الإصلاح من غير إذن وتفويض من المؤجر، فهو متبرع. وعند انقضاء المدة خير رب الدار بين دفع قيمة الإصلاح منقوضاً أو أمره بنقضه إن أمكن فصله.[3]

ولا يجوز اشتراط صيانة العين على المستأجر، لأنه يؤدي إلى جهالة الأجرة، فتفسد الإجارة بهذا الاشتراط باتفاق المذاهب. وإن سكن المستأجر، لزمه أجر المثل، وله ما أنفق على العمارة، وأجر مثله

---

(١) كشف الحقائق ٣٩٦/١، والبدائع ١٧٦/٤، ١٨٩، وابن عابدين ٣٤/٦، والمغني ١٣٦/٦، وكشاف القناع ٤٦٣/٣

(٢) الهداية ٢٣٢/٣، والبدائع ١٨٧/٤، وشرح الخرشي ٤٢/٧، وحاشية الدسوقي ٤٤/٤، ٤٥، ومنهاج الطالبين ٨/٣، ونهاية المحتاج ٢٩٥/٥

(١) الفتاوى الهندية ٤٢٥/٤

(٢) شرح الدر ٣٠٠/٢، وحاشية ابن عابدين ٦٦/٥، والمهذب ٤٠١/١، وكشاف القناع ١٦/٤

(٣) حاشية الدسوقي ٤٥/٤، والشرح الصغير ٧٠/٤، ٧١، وشرح الدر ٣٠٠/٢

في القيام عليها إن كان فعل ذلك بإذنه ، وإلا كان متبرعاً .[(١)]

غير أن المالكية أجازوا كراء الدار ونحوها مع اشتراط المرمة على المكتري من الكراء المستحق عليه عن مدة سابقة أو من الكراء المشترط تعجيله . و يقرب من ذلك ما قاله الشافعية من أن المستأجر في مثل هذا يكون بمنزلة الوكيل.[(٢)]

١٠٠ ــ والدار المستأجرة تكون أمانة في يد المستأجر، فلا يضمن إلا بالتعدي أو المخالفة . وتوابع الدار كالمفتاح أمانة أيضا . وإن تلف شيء مما يحتاج إليه للتمكن من الانتفاع لا يضمنه . وإذا استأجر الدار على أن تتخذ للحدادة ، فاستعملها للقصارة أو غيرها مما لا يزيد ضرره عادة عن الحدادة ، فانهدم شيء من البناء ، فلا ضمان عليه . أما إن استأجرها على أن يتخذها للسكنى ، فاستعملها للحدادة أو القصارة ، فانهدم شيء منها ضمن.[(٣)]

وقد صرح بعض الفقهاء بأن السلوك الشخصي للمستأجر لا أثر له على العقد ، وليس للآجر ولا للجيران إخراجه من الدار، وإنما يؤدبه الحاكم . فإن لم يكف أجرها الحاكم عليه وأخرجه منها .[(٤)]

وتنقضي إجارة الدور بأحد الأسباب السابق ذكرها في مبحث انقضاء الإجارة .

وقد بينا قبلُ اتجاهات الفقهاء في انقضاء الإجارة بالتصرف في العين المؤجرة . وعلى هذا فلو قام المؤجر بإجارة داره عن شهر صفر مثلا ، وكان ذلك في شهر المحرم ، وكانت الدار في يد مستأجر آخر في شهر المحرم ، فإن ذلك يعتبر فسخاً للإجارة الأولى . و يظهر أثر هذا الفسخ عقب انتهاء شهر المحرم . و يرى البعض أن ذلك إنهاء للعقد وليس فسخاً .[(١)]

الفرع الثاني

إجارة الحيوان

١٠١ ــ إجارة الحيوان تنطبق عليها شروط الإجارة وأحكامها السابقة ، إلا أن هناك صوراً من إجارة بعض الحيوانات لها أحكام تخصها كإجارة الكلب ونحوه للحراسة ، فإن الحنفية منعوها لأنه لا يمكن للإنسان حمله على منفعة الحراسة بضرب أو غيره . أما إجارة الكلب المعلم للصيد فمحل خلاف في جوازه وعدمه بين الفقهاء يرجع إلى بيانه وتفصيله في محله « صيد » .

وفي إجارة الفحل للضراب خلاف ، فجمهور الفقهاء الحنفية وظاهر مذهب الشافعية وأصل مذهب الحنابلة ، على منعه لنهي النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث المتفق عليه عن عسب الفحل .

---

(١) الفتاوى الهندية ٤٤٣/٤ ، وكشاف القناع ١٦/٤ ، ونهاية المحتاج ٢٦٤/٥ ، ٢٦٥ ، وحاشية الدسوقي ٤٧/٤ ، وشرح الخرشي ٤٧/٧ ، والشرح الصغير ٦٣/٤

(٢) حاشية الدسوقي ٤٧/٤ ، وشرح الخرشي ٤٧/٧ ، ونهاية المحتاج وحاشية الرشيدي ٢٦٤/٥ ، ٢٦٥ ، ٣٠٢ ، والشرح الصغير ٦٣/٤

(٣) الفتاوى الهندية ٤٨١/٤ ، والمهذب ٤٠٠/١ ، وكشاف القناع ١٥/٤ ، ١٦

(٤) الفتاوى الهندية ٤٦٣/٤ ، وحاشية الدسوقي ٣٤/٤ ، والشرح الصغير وحاشية الصاوي ٥٥/٤

---

(١) الفتاوى الهندية ٤١٥/٤

غير أن الحنابلة قالوا : إن احتاج إنسان إلى ذلك،ولم يجد من يُطْرِقُ له ، جاز أن يبذل الكراء، وليس للمُطْرِقِ أخذه. قال عطاء: لا يأخذ عليه شيئاً ، ولا بأس أن يعطيه إذا لم يجد من يطرق له ، ولأن ذلك بذل مال لتحصيل منفعة مباحة تدعو الحاجة إليها . وقالوا : إن أطرق إنسان فحله بغير إجارة ولا شرط ، فأهديت له هدية ، فلا بأس .[1]

ونقل عن مالك و بعض الشافعية وأبي الخطاب من الحنابلة الجواز، وهو مذهب الحسن وابن سيرين ، تشبيها له بسائر المنافع ، وللحاجة إليه ، كإجارة الظئر للرضاع ، ولأنه يجوز أن يستباح بالإعارة، فجاز أن يستباح بالإجارة، كسائر المنافع .[2]

والجمهور على أنه لا يجوز أن تفضي إجارة الحيوان إلى بيع عين من نتاجه ، كتأجير الشاة لأخذ لبنها ، لأن المقصود الاصلي في عقد الإجارة هو المنفعة لا الأعيان.

وفي قول عند الحنابلة : تجوز إجارة الحيوان للبنه ، وقاله الشيخ تقي الدين، وهو غير صحيح في المذهب .[3]

الفرع الثالث

إجارة الاشخاص

١٠٢ ــ إجارة الأشخاص تقع على صورتين: أجير خاص استؤجر على أن يعمل للمستأجر فقط و يسميه بعض الفقهاء «أجير الوحد» كالخادم والموظف ، وأجير مشترك يكترى لأكثر من مستأجر بعقود مختلفة ، ولا يتقيد بالعمل لواحد دون غيره ، كالطبيب في عيادته ، والمهندس والمحامي في مكتبيهما . والأجير الخاص يستحق أجرة على المدة . أما الأجير المشترك فيستحق أجرة على العمل غالباً . وسيأتي تفصيل ذلك.

المطلب الأول

الأجير الخاص

١٠٣ ــ الأجير الخاص : هو من يعمل لمعيَّن عملاً مؤقتاً ، و يكون عقده لمدة . و يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة، لأن منافعه صارت مستحقة لمن استأجره في مدة العقد .[1]

وكره الحنفية استئجار المرأة للخدمة ، لأنه لا يؤمن معه الاطلاع عليها والوقوع في المعصية ، ولأن الخلوة بها معصية .

وأجاز أحمد استئجارها ، ولكن يصرف وجهه عن النظر إلى ما لا يحل له النظر إليه ، كما أنه لا يخلو معها في مكان اتقاءً للفتنة .[2]

١٠٤ ــ ويجوز أن يكون الأجير ذمّيّاً والمستأجر مسلماً بلا خلاف . أما أن يكون الأجير مسلماً والمستأجر ذمّيّاً فقد أجازه جمهور الفقهاء ، غير أنهم وضعوا معياراً خاصاً هو أن يكون العمل الذي يؤجر

---

(١) الفتاوي الهندية ٤/٤٥٤، والمهذب ١/٣٩٤، والمغني ٦/١٣٣، ١٣٤، وكشاف القناع ٣/٤٧١

(٢) بدايه المجتهد ٢/٢٤٥ ، والمهذب ١/٣٩٤
الفتاوي الهندية ٤/٤٤٥ ، ٤٤٦ ، وكشاف القناع ٣/٤٧١،

(٣) منهاج الطالبين ٣/٦٨

(١) شرح الدر ٢/١٩٧، والهداية ٣/٢٤٥، والمهذب ١/٤٠٨، والقليوبي ٣/٨١، وحاشية الدسوقي ٤/٨١، والمغني مع الشرح الكبير ٦/٤١

(٢) البدائع ٤/١٨٩ ، وحاشية الدسوقي ٤/٢١، وكشاف القناع ٣/٤٥٩

نفسه للقيام به مما يجوز له أن يفعله لنفسه، كالخياطة والبناء والحرث. أما إذا كان لا يجوز له أن يعمله لنفسه، كعصر الخمر، ورعي الخنازير، ونحو ذلك، فانه لا يجوز. فإن فَعَل فإن الإجارة تُرَدُّ قبل العمل. وإن عمل فإن الأجرة تؤخذ من الكافر و يتصدق بها. ولا يستحلّها لنفسه إلا أن يعذر لأجل الجهل.

والمعيار عند الحنابلة أن يكون العمل غير الخدمة الشخصية. أما إن كانت الإجارة على أن يقوم بخدمته من نحو تقديم الطعام له، والوقوف بين يديه، فقال البعض: لا يجوز، لأنه عقد يتضمن حبس المسلم عند الكافر، وإذلاله في خدمته. وهو فيما يبدو المقصود من القول بالجواز عند الحنفية لأنه عقد معاوضة ــ كالبيع ــ مع الكراهة التي عللوها بأن الاستخدام استذلال، وليس للمسلم أن يذل نفسه، خصوصاً بخدمة الكافر.

وقال بعض الحنابلة: يجوز، لأنه يجوز له إجارة نفسه في غير الخدمة، فجاز فيها. وهو أحد قولي الشافعي.

وفي حاشية القليوبي والشرواني يصح مع الكراهة أن يستأجر الذمّيّ مسلماً، ولو إجارة عين و يؤمر وجوباً بإجارته لمسلم. وللحاكم منعه منها. ولا يجوز لمسلم خدمة كافر ولو غير إجارة.

وفي المهذب أن من الشافعية من قال: لو استأجر الكافر مسلماً ففيه قولان، ومنهم من قال: يصح قولاً واحداً.[١]

(١) الشرح الصغير ٣٥/٤، وشرح الخرشي ١٩/٧، ٢٠، والبدائع ١٨٩/٤، وحاشية القليوبي ٦٧/٣، والمهذب ٣٩٥/١، والمغني ١٣٨/٦، ١٣٩، والتحفة بحاشية الشرواني ١٢٢/٦

١٠٥ ــ ويجوز أن يكون رب العمل جماعة في حكم شخص واحد (مؤسسة) فلو استأجر أهل قرية معلماً أو إماماً أو مؤذناً، وكان خاصاً بهم كان أجيراً خاصاً. وكذا لو استأجر أهل قرية راعياً ليرعى أغنامهم على أن يكون مخصوصاً لهم بعقد واحد، كان أجيراً خاصاً.[١]

ولابد في إجارة الأجير الخاص من تعيين المدة، لأنها إجارة عين لمدة. فلابد من تعيينها، لأنها هي المعينة للمعقود عليه. والمنفعة لا تعتبر معلومة إلا بذلك. و ينبغي أن تكون المدة مما يغلب على الظن بقاء الأجير فيها قادراً على العمل، حتى قال المالكية: يجوز إجارة العامل لخمس عشرة سنة.[٢]

ولم يشترط الفقهاء تعيين نوع الخدمة. وعند عدم التعيين يحمل على ما يليق بالمؤجر والمستأجر.[٣]

١٠٦ ــ ويجب على الأجير الخاص أن يقوم بالعمل في الوقت المحدد له أو المتعارف عليه. ولا يمنع هذا من أدائه المفروضَ عليه من صلاة وصوم، بدون إذن المستأجر. وقيل إن له أن يؤدي السنّة أيضاً، وأنه لا يمنع من صلاة الجمعة والعيدين، دون أن ينقص المستأجر من أجره شيئاً إن كان المسجد قريباً. ولا يستغرق ذلك وقتاً كبيراً،[٤] بل جاء في كتب الفقه أن

(١) انظر مجلة الأحكام العدلية م ٤٢٣، ٥٧٠

(٢) الهداية ٢٣١/٣، وشرح الخرشي ١١/٧، والشرح الصغير ١٦٠/٤، والمهذب ٣٩٦/١، وكشاف القناع ٢/٤، والمغني ١٢٧/٦

(٣) حاشية القليوبي ٧٤/٣، والبدائع ١٨٣/٤، والمغني ١٢٧/٦، ١٢٨

(٤) مجلة الأحكام العدلية م ٤٩٥، وكشاف القناع ٢/٤ ــ ٢٥، والمغني ٤١/٦

من استأجر أجيرا شهراً ليعمل له كذا لا تدخل فيه أيام الجمع للعرف.[١] قال الرشيدي: «لو آجر نفسه بشرط عدم الصلاة وصرف زمنها في العمل المستأجر له، فالأقرب أنه تصح الإجارة و يلغو الشرط»[٢] ولا يدخل في الإجارة بالزمن نحو شهر مثلا لغير مسلم أوقات الصلوات ولا أيام عطلتهم الدينية.

وليس للأجير الخاص أن يعمل لغير مستأجره إلا بإذنه،وإلا نقص من أجره بقدر ما عمل. ولو عمل لغيره مجاناً أسقط رب العمل من أجره بقدر قيمة ما عمل.[٣]

١٠٧ ــ والأجير الخاصّ أمين، فلا يضمن ما هلك في يده من مال، أو ما هلك بعمله، إلا بالتعدي أو التقصير. وله الأجرة كاملة.[٤] أما أنه لا ضمان عليه لما تلف في يده من مال فلأن العين أمانة في يده لأنه قبضه بإذن رب العمل، فلا يضمن. وأما ما هلك بعمله فإن المنافع تصير مملوكة للمستأجر، لكونه يعمل في حضوره، فإذا أمره بالتصرف في ملكه صح، و يصير نائباً منابه، و يصير فعله منسوباً إليه، كأنه فعله بنفسه. فلهذا لا يضمن.[٥]

بل قال المالكية: حتى لو شرط عليه الضمان، فهو شرط يناقض العقد، و يفسد الإجارة. فإن وقع الشرط فسدت الإجارة. فإن عمل فله أجرة مثله، زادت على المسمى أو نقصت. وإن أسقط الشرط قبل انقضاء العمل صحت الإجارة.[١]

ومن فقهاء الشافعية من قال:إنه كالأجير المشترك، فيضمن، لقول الشافعي: الأجراء سواء، وذلك صيانة لأموال الناس. وكان يقول: لا يصلح الناس إلا ذاك.[٢]

الإجارة على المعاصي والطاعات:

١٠٨ ــ الإجارة على المنافع المحرمة كالزنى والنوح والغناء والملاهي محرمة. وعقدها باطل لا يستحق به أجرة.

ولا يجوز استئجار كاتب ليكتب له غناء ونوحاً، لأنه انتفاع بمحرم. وقال أبو حنيفة يجوز.

ولا يجوز الاستئجار على حمل الخمر لمن يشربها، ولا على حمل الخنزير. وبهذا قال أبو يوسف ومحمد والشافعي. وقال أبو حنيفة: يجوز، لأن العمل لا يتعيّن عليه، بدليل أنه لو حمل مثله جاز. وروى عن أحمد فيمن حمل خنزيراً أو خمراً لنصراني قوله: إني أكره أكل كرائه، ولكن يقضى للحمال بالكراء. والمذهب خلاف هذه الروايات، لأنه استئجار لفعل محرم، فلم يصح، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم لعن حاملها والمحمولة إليه.

وأما حمل هذه الأشياء لإراقتها وإتلافها فجائز إجماعاً.[٣]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٧٠، ونهاية المحتاج ٥/٢٧٩

(٢) حاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٣/٧٤، ونهاية المحتاج ٥/٢٧٩

(٣) ابن عابدين ٥/٧٠، والدسوقي ٤/٢٣، وكشاف القناع ٤/٢٥

(٤) شرح الدر ٢/٢٩٧

(٥) الهداية ٣/٢٤٦، والبدائع ٤/٢١١، والمهذب ١/٤٠٨، ونهاية المحتاج ٥/٣٠٨، وكشاف القناع ٤/٢٥، والمغني ٦/١٠٨، ١٠٩، والشرح الصغير ٤/٤١، ٤٢

---

(١) الشرح الصغير ٤/٤٢

(٢) المهذب ١/٤٠٨

(٣) المغني ٦/١٣٤، ١٣٦، ١٣٨، وكشف الحقائق ٢/١٥٧، والشرح الصغير ٤/١٠، والمهذب ١/١٩٤، والبدائع ٤/١٨٤، ١٩١

١٠٩ ـ والأصل أن كل طاعة يختص بها المسلم لا يجوز الاستئجار عليها، كالإمامة والأذان والحج وتعليم القرآن والجهاد. وهو قول عطاء والضحاك بن قيس وأبي حنيفة ومذهب أحمد، لما روى عثمان بن أبي العاص، قال: إن آخر ما عهد إلي النبي صلى الله عليه وسلم أن اتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً.[١] » وما رواه عبادة بن الصامت، قال: « علّمت ناساً من أهل الصفة القرآن والكتابة. فأهدى إليّ رجل منهم قوساً. قال: قلت: قوس. وليست بمال، أتقلّدها في سبيل الله. فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم. فقال: إن سرَّك أن يقلّدك الله قوساً من نار فاقبلها »[٢] وعن عبد الرحمن بن شبل الأنصاري قال: « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: اقرءوا القرآن، ولا تغْلُوا فيه، ولا تجفوا عنه، ولا تأكلوا به، ولا تستكثروا به »[٣] ولأن من شرط صحة هذه الأفعال كونها قربة إلى الله تعالى، فلم يجز أخذ الأجر عليها.[١] وقد نص الحنفية على أنه لا يجوز قراءة القرآن بأجر، وأنه لا يترتب على ذلك ثواب، والآخذ والمعطي آثمان، وأن ما يحدث في زماننا من قراءة القرآن بأجر عند المقابر وفي المآتم لا يجوز. والإجارة على مجرّد القراءة باطلة، وأن الأصل أن الإجارة على تعليمه غير جائزة.

لكن المتأخرين أجازوا الإجارة على تعليمه استحساناً.[٢] وكذا ما يتصل بإقامة الشعائر كالإمامة والأذان للحاجة.

١١٠ ـ وأجاز مالك والشافعي أخذ الأجر على قراءة القرآن وتعليمه. وهو رواية عن أحمد. وقال به أبو قلابة وأبو ثور وابن المنذر، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوّج رجلاً بما معه من القرآن،[٣] وجعل ذلك يقوم مقام المهر، فجاز أخذ الأجرة عليه في الإجارة. وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح أنه قال: « إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله. »[٤] ولا يكاد يوجد متبرّع بذلك، فيحتاج إلى بذل الأجر فيه. وقد نص المالكية على كراهة الأجرة على قراءة القرآن بلحن، لأن القراءة على هذا الوجه مكروهة إذا لم يخرج عن

---

(١) حديث عثمان بن ابي العاص رواه الترمذي وقال حسن صحيح، وصححه أحمد محمد شاكر وقال: ورواه ابن ماجه وابو داود والنسائي وأحمد (سنن الترمذي بتحقيق أحمد محمد شاكر ١/٤٣١٠ ط مصطفى الحلبي)

(٢) حديث عبادة بن الصامت رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه. اختلف فيه على عبادة. وقال علي بن المديني: في سنده الأسود بن ثعلبة ولا نعرفه. وقال البيهقي فيه مثل ذلك (سنن ابن ماجه بتحقيق عبد الباقي ٢/٧٢٩، وعون المعبود ٣/٢٧٦)

(٣) حديث «اقرءوا القرآن ولا تغلوا فيه ... » رواه أحمد وأبو يعلى والطبراني في الكبير والبيهقي. وقال الهيثمي: رجال أحمد ثقات. وقال ابن حجر في الفتح: سنده قوي (فيض القدير ٢/٦٤ ط مصطفى محمد).

---

(١) المراجع الفقهية السابقة.

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/٣٤، ٣٥

(٣) حديث أن النبي صلى الله عليه وسلم « زوج رجلا بما معه من القرآن » رواه الشيخان بلفظ: « اذهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن » (اللؤلؤ والمرجان ص ٣٣٠) وروي بألفاظ أخرى. وله قصة.

(٤) حديث « إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله » رواه البخاري وابن ماجه من حديث ابن عباس. (فتح الباري ١٠/١٩٩ ط السلفية).

حدّه. قال الصاوي: أما الإجارة على أصل القراءة فجائز. وصرح الشافعية بجواز قراءة القرآن عند القبر، والاستئجار على ذلك.[١]

١١١ ـ وقد أجاز المالكية أيضاً أخذ الأجرة على الإمامة. كما أجازوا للمفتي أخذ الأجر إن لم يكن له رزق. وقالوا: يجوز الإجارة للمندوبات وفروض الكفاية. وكذلك أجاز الشافعية أخذ الأجرة على الحج والعمرة عن الغير مع التعيين.[٢]

كما أجازوا للحاكم أن يستأجر الكافر للجهاد. أما المسلم، ولو صبياً، فلا تصح إجارته للجهاد، لتعيّنه عليه.[٣]

١١٢ ـ ورب العمل ملتزم بالوفاء بأجر العامل بتسليم نفسه، كما تقدم قبل، وإن لم يعمل، وبشرط ألا يمتنع عما يطلب منه من عمل. فإن امتنع بغير حق فلا يستحق الأجر، بغير خلاف في هذا.[٤]

١١٣ ـ والعطية التي تقدّم للأجير من الخارج لا تحسب من الأجرة. ولو قال شخص لآخر اعمل هذا العمل أكرمك، ولم يبين مقدار ما يكرمه به، فعمل ما طلب منه استحق أجر المثل،[٥] لأنها إجارة فاسدة، لجهالة الأجر.

١١٤ ـ والأصل أن يكون الأجر معلوماً، فإذا ما تراضيا على أن يكون الأجر هنا طعام الأجير وكسوته، أو جعل له أجراً وشرط طعامه وكسوته، فإن في المسألة ثلاثة اتجاهات:

فالمالكية، والرواية المعتبرة عند أحمد، أنه يجوز، لما روى ابن ماجه عن عتبة بن النُّدَّر قال: «كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقرأ «طسم» سورة القصص، حتى بلغ قصة موسى، قال: إن موسى آجر نفسه على عِفَّةِ فَرْجِهِ وطعام بطنه»[١] وشرع من قبلنا شرعٌ لنا ما لم يثبت نسخه. وعن أبي هريرة أنه قال: «كنت أجيراً لابنة غزوان بطعام بطني وعقبة رجلي، أحطب لهم إذا نزلوا، وأحدو بهم إذا ركبوا»[٢] ولأن جواز ذلك ثبت في الظئر بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[٣] فيثبت في غيرها بالقياس عليها، ولأنه عوض منفعة فقام العرف فيه مقام التسمية، وإن تَشَاحّا في مقدار الطعام والكسوة رُجِعَ في القوت إلى الإطعام في الكفارات، وفي الكسوة إلى أقل ملبوس

---

(١) الشرح الصغير ٣٤/٤، وحاشية الصاوي عليه، ونهاية المحتاج ٢٨٩/٥، ٢٩٠

(٢) المغني ٣٩/٦، ١٤٠، ١٤١، وكشف الحقائق ١٥٧/٢، والشرح الصغير وحاشية الصاوي ١٠/٤، والمهذب ٤٠٥/١

(٣) نهاية المحتاج ٢٨٧/٥، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٧٦/٣

(٤) شرح الدر ٢٩٧/٢، والمهذب ٣٩٩/١، والمغني ١٠٧/٦، وكشف الحقائق ١٦٢/٢

(٥) مجلة الأحكام العدلية المادة ٥٦٤، ٥٦٧، ونهاية المحتاج ٣٠٩/٥

---

(١) حديث عتبة بن النُّدَّر رواه ابن ماجه. قال محمد فؤاد عبد الباقي: في الزوائد: إسناده ضعيف. وعتبة بن الندّر: قال في تهذيب التهذيب: هو بضم النون وتشديد الدال، السلمي، صحابي شهد فتح مصر، وسكن دمشق.

(٢) حديث أبي هريرة «كنت أجيرا الخ» قال صاحب الشرح الكبير الحنبلي (١١/٦) رواه الأشرم. ورواه ابن ماجه (٨١٨/٢) وقال محققه محمد فؤاد عبد الباقي نقلا عن الزوائد: إسناده صحيح موقوف.

(٣) سورة الطلاق /٦

مثله، أو يحكم العرف. وإن اشترط الأجير كسوة ونفقة معلومة موصوفة جاز ذلك عند الجميع.(١)

ويرى الحنفية، وهي الرواية الثانية عن أحمد. اختارها القاضي، أن ذلك لا يجوز لما في ذلك من جهالة بالأجر. واستثنوا إجارة الظئر، لأن العادة جرت بإكرام الظئر.(٢)

ويرى الشافعية والصاحبان من الحنفية، وأبو ثور وابن المنذر، وهو رواية عن أحمد، عدم جواز ذلك مطلقاً في الظئر وغيرها، لأنه يختلف اختلافاً كثيراً متبايناً فيكون مجهولا، ومن شرط الأجر أن يكون معلوماً.(٣)

انقضاء إجارة الأجير الخاص :

١١٥ ــ تنقضي إجارة الأجير الخاص بالأسباب العامة التي ذكرناها. وإذا أكرى الأجير نفسه، فهرب، فإن كانت الإجارة على موصوف في الذمة استؤجر بدله من ماله، وإن لم يكن يثبت للمستأجر الخيار في الفسخ أو الانتظار، وذلك كما لو استأجر سيارة بسائقها من غير أن يعين السائق، أو جمالاً بقائدها دون تعيين، فهرب السائق أو القائد، فإن انتظر فإن الإجارة تنفسخ عن كل يوم يمضي، لأن المنافع تتلف بمضي الزمن.

وإن كانت الإجارة على عمل معين لم ينفسخ لأنه يمكن استيفاؤه إذا وجده.(٤)

(١) المغني ٦/٦٨، ٧٠، وكشاف القناع ٣/٤٦٣، والخرشي ٧/١٤، وحاشية الصاوي على الشرح الصغير ٤/٥٥، ٥٦، والبدائع ٤/١٩٣

(٢) كشف الحقائق ٢/١٥٩

(٣) المغني ٦/٦٨، ٦٩

(٤) المهذب ١/٤٠٦، والمغني ٦/٩٦، ٩٧

إجارة الظئر (المرضع) :

١١٦ ــ إجارة الظئر ورد بها الشرع كما سبق. وينبغي أن تكون بأجر معلوم. وتكلم الفقهاء عن المعقود عليه هنا، فقيل إن العقد ينصب على المنافع، وهي خدمتها للصبي، والقيام به. واللبن يستحق عن طريق التبع، بمنزلة الصبغ في الثوب، لأن اللبن عين فلا يعقد عليه في الإجارة. وقيل إن العقد يقع على اللبن أصلا، والخدمة تبع، فلو أرضعته بلبن شاة لا تستحق الأجر، ولو أرضعته دون أن تخدمه استحقت الأجرة. ولو خدمته بدون الرضاع لم تستحق شيئاً. وأما كونه عيناً فإن العقد مرخّص فيه في الإجارة للضرورة لحفظ الآدمي. ويجوز استئجارها بالطعام والكسوة إذا تحدّد ذلك في العقد وبُيِّن اتفاقاً. جاء في الجامع الصغير: « فإن سمّى الطعام، ووصف جنس الكسوة، وأجلها، وذرعها، فهو جائز بالإجماع ».أما إذا لم يتحدد ذلك فإنه يجوز عند الجمهور على ما سبق ».(١)

١١٧ ــ وعلى المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ويصلح به. وللمكترى مطالبتها بذلك، لأنه من تمام التمكين من الإرضاع، وفي تركه إضرار بالرضيع. وإن دفعته إلى خادمتها فأرضعته فلا أجر لها. وبه قال أبو ثور. وقال أصحاب الرأي : لها أجرها، لأن رضاعه حصل بفعلها. وعليها أن تقوم بشئون الرضيع من تنظيفه وغسل ثيابه عند الحنفية والحنابلة وبعض الشافعية، لأن المعقود عليه في الإجارة هو الخدمة، وتستحق بالعقد. ويتفق معهم سائر الفقهاء إن اشترط ذلك في العقد، أو جرى

(١) الهداية ٣/٢٤١، وكشف الحقائق ٢/١٥٩، والمغني ٦/١٤ ونهاية المحتاج ٥/٢٩٢

العرف به ، وإن كان الأصل عند مالك وبعض الشافعية أن ذلك على الأب ، لأن الحضانة والرضاعة منفعتان مقصودتان تنفرد إحداهما عن الأخرى ، فلا يلزم من العقد على الإرضاع دخول الحضانة.[1]

١١٨ ـ ولا يجوز استئجار الظئر بدون إذن زوجها . وله حق فسخ الإجارة إذا لم يعلم بها ، صيانة لحقه . وله أن يطلبها عنده لاستيفاء حقه الشرعي منها . وليس للمستأجر أن يمنعها من ذلك عند الحنفية . وإذا حبلت حُقّ للمستأجر فسخ الإجارة إن خشي على الصبيّ من لبنها بعد الحبل .

وقال المالكية : إن للمستأجر أن يمنع الزوج من وطئها ما دام قد أذن لها في الإرضاع ، لأن ضرر الطفل بسببه محتمل .

١١٩ ـ ولو مات الصبي المعقود على إرضاعه انفسخ العقد ، لأنه تعذر استيفاؤه ، فلا يمكن إقامة غير الصبي المعقود عليه مقامه لاختلاف الصبية في الرضاعة . ومن الشافعية من قال : لا ينفسخ ، لأن المنفعة باقية ، وإنما هلك المستوفي،فلو تراضيا على إرضاع صبيٍ آخر جاز . وللظئر حقّ الفسخ إن مات المستأجر « وليّ الطفل » وكانت لم تقبض الأجرة منه قبل موته ، ولم يترك له مالا تستوفي أجرها منه ، ولا مال للولد ، ولم يتطوع أحد بالأجرة .

و يصرح الحنابلة بأن الإجارة تنفسخ بموت المرضعة لفوات المنفعة بهلاك محلها . وحكي عن أبي بكر أنها لا تنفسخ ، ويجب في مالها أجر من ترضعه تمام الوقت إن كانت قد عجلت لها الأجرة ، لأنه دين في ذمتها.[1]

وصرح الشافعية بأن العقد لا يصح حتى يعرف الصبي الذي عقد على إرضاعه ، لأنه يختلف الرضاع باختلافه ، ولا يعرف ذلك إلا بالتعيين . كما أنه لابد من ذكر موضع الرضاع . وزاد الحنابلة التصريح بمعرفة العوض ومدة الرضاعة . كما صرح به الحنفية أيضا.[2]

إجارة العاملين في الدولة :

١٢٠ ـ عالج الفقهاء قديما هذه المسألة واعتبروا بعض الوظائف مما تصحّ الإجارة عليه مما لا يتصل بالقربات ، ولا تشترط له النية ، كتنفيذ الحدود ، والكتابة في الدواوين ، وجباية الأموال ، ونحو ذلك . وهؤلاء يطبق عليهم أحكام الأجير الخاص في أكثر الأقوال وفي أكثر الأحوال . وقالوا إن لولي الأمر أن ينهي الإجارة متى رأى المصلحة في ذلك ، وليس لأحد هؤلاء أن يستقيل باختياره .

١٢١ ـ وهناك وظائف أخرى ، كوظائف الولاة والقضاة ، وكل من يقوم بعمل فيه قربة تحتاج إلى نية ، فرتباتهم من قبيل الأرزاق لا من قبيل الأجرة ، لدفع الحاجة ، وهم غير مقيدين بوقت .

---

(١) الهداية ٣/٢٤١ ، ٢٤٢ ، وكشف الحقائق ٢/١٥٩ ، والشرح الصغير ٤/٣١ ، ٣٢ ، وحاشية الدسوقي ٤/١٣ ، ١٤ ، والمهذب ١/٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٦ ، ونهاية المحتاج ٥/٢٩٢ ، والمغني ٦/٧٤ ، ٧٥

(١) المراجع السابق ذكرها في المذاهب ، والمغني ٦/٧٦ ، ٧٧ ، وبداية المجتهد ٢/٢٥١ ، ٢٥٢

(٢) البدائع ٤/١٨٤ ، ونهاية المحتاج ٥/٢٩٢ ، والمغني ٦/٧٤ ، ٧٥

وقد تقدم رأي الفقهاء في جواز أو عدم جواز الاستئجار على قراءة القرآن وتعليمه والأذان والإمامة وغيرها . هذا حاصل ما أورده الفقهاء في هذه المسألة .[١]

المطلب الثاني
الأجير المشترك

١٢٢ ـ الأجير المشترك هو الذي يعمل للمؤجر ولغيره ، كالبَنّاء الذي يبني لكل أحد ، والملاّح الذي يحمل لكل أحد . وهذا ما يؤخذ من تعريفات الفقهاء جميعاً .[٢]

١٢٣ ـ ولا خلاف في أن الأجير المشترك عقده يقع على العمل ، ولا تصح إجارته إلا ببيان نوع العمل أولا . ولا يمنع هذا من ذكر المدة أيضا . فإن قال للراعي : ترعى غنمي مدة شهر ، كان أجيراً مشتركاً ، إلا إذا شرط عليه عدم الرعي لغيره على ما سيأتي .

(١) البدائع ١٨٤/٤ ، والفروق ١١٥/٣ ، والحطاب ٤٥٥/١ ، والشرح الصغير ٧٥/٤ ، والشرواني على التحفة ١٥٥/٦ ، ومغني المحتاج ٣٤٤/٧ ، والنهاية والشبراملسي ٢٣٩/٨ ، والأحكام السلطانية للماوردي ٢١٠ ، والمغني ٣١٧/٧ ، ٥/٦ ط الأولى ، والأحكام السلطانية لأبي يعلي ص ٨٢ ، وكشف المخدرات ص ٢٨٤

هذا ، وإن الناظر إلى أوضاع الموظفين في الدولة الآن ، على اختلاف درجاتهم ، يرى أن هذه الأوضاع تتفق مع أحكام الأجير الخاصّ من حيث الأجر، وتحديد المدة ، وعدم جواز الاشتغال بعمل آخر بغير إذن ، واستحقاق الأجر بتسليم الموظف نفسه وإن لم يجد عملا ، وجواز طلب ترك العمل، وجواز إنهاء مدة خدمته ، حسب الشروط المعروفة .

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٤ ، والمهذب ٤٠٨/١ ، وكشاف القناع ٢٦/٤

١٢٤ ـ ولا مانع من أن يؤجر المسلم نفسه من ذمي إجارة مشتركة ، كأن يكون طبيباً أو خياطاً أو معلماً . فيقدم عمله لمن يطلبه منه ، لأن ذلك لا يخرجه إلى حد التبعيّة والخضوع له،وليس فيه استذلال .

١٢٥ ـ والأصل أن يكون العمل من الصانع ـ الأجير ـ والعين من صاحب العمل . غير أن العرف جرى على أن يقدم الأجير المشترك الخيط من عنده في الخياطة،والصبغ من عنده في الصباغة ، مما يعتبر تابعاً للصنعة ، ولا يخرجه ذلك من كونه عقد إجارة إلى عقد استصناع .[١]

١٢٦ ـ وقد يتم العقد مع الأجير المشترك بالتعاطي ـ مع مراعاة خلاف الشافعية السابق في عقود المعاطاة ـ كما في الركوب في سيارات النقل العام ، كما يصح أن يكون العاقد واحداً ، أو جماعة كالحكومة والمؤسسات والشركات .

١٢٧ ـ ويجب أن تكون المنفعة التي يستأجر عليها محددة معلومة القدر. وقد تحدد بتحديد محلها ، و يكون للأجير المشترك خيار الرؤية في كل عمل يختلف باختلاف المحل كما يرى الحنفية والحنابلة ، و يكون له خيار الرؤية في إجارة الأعيان عموماً عند الشافعية .[٢]

وقد تحدد المنفعة بتحديد المدة وحدها ، كما تحدد بتحديد العمل، كإجارة خياطة الثوب

(١) الفتاوى الهندية ٤١٠/٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٦

(٢) شرح الدر ٢٩٥/٢ ، والمهذب ٣٩٨/١، والمغني ٩١/٦

وقد تتحدد بالعمل والمدة معا عند الصاحبين وهو مذهب المالكية إذا تساوى الزمن والعمل ، ورواية عند الحنابلة ، وقالوا إن المعقود عليه أولا هو العمل وهو المقصود من العقد ، وذكر المدة لمجرد التعجيل. وإن أوفى الشرط استحق الأجر المسمى وإلا استحق أجر المثل بشرط ألا يتجاوز الأجر المسمى.(١)

وذهب أبو حنيفة والشافعي ـــ وهو رواية أخرى عند الحنابلة ـــ إلى فساد هذا العقد لأنه يفضي إلى الجهالة والتعارض ، لأن ذكر المدة يجعله أجيراً خاصاً ، والعقد على العمل يجعله أجيراً مشتركاً وهما متعارضان ، و يؤدي ذلك للجهالة.(٢)

١٢٨ ـــ والإجارة على المعاصي باطلة اتفاقا مع الأجير المشترك أيضا كما سبق بالنسبة للأجير الخاص. وكذلك يسري ما سبق هناك بالنسبة للإجارة على بعض الطاعات. وقد صرح المالكية والشافعية بجواز الإجارة على غسل الميت وحمله. وصرح الحنابلة بجواز الإجارة على ذبح الأضحية والهدي وتفريق الصدقات وإعطاء الشاهد ما يستعين به على الوصول إلى مجلس القضاء. ومنع المالكية استئجار الجنب والحائض والكافر لكنس المسجد واعتبروه من الإجارة على المعاصي. وفي كتب المذاهب العديد من الصور.(١) وهي في جملتها ترجع إلى حرمة الاستئجار على المعصية مطلقاً ، سواء أكانت محرمة لذاتها أم لغيرها. أما من أجاز الاستئجار على الطاعات فيرى أن إباحة مثل هذه العقود للحاجة إليها.

١٢٩ ـــ ومما يتصل بذلك استئجار المصحف للتلاوة ، فذهب الحنفية وهو المذهب عند الحنابلة إلى عدم جواز إجارته إجلالا لكلام الله عن المعاوضة ، وأجاز الشافعية والمالكية ذلك وهو وجه عند الحنابلة ذلك لأنه انتفاع مباح تجوز الإجارة من أجله فجازت فيه الإجارة كسائر الكتب. غير أن المالكية قالوا : إنه لا يتفق مع مكارم الاخلاق.(٢)

التزامات الأجير المشترك :

١٣٠ ـــ يلتزم الأجير المشترك بإنجاز العمل المتعاقد عليه ، وكل ما كان من توابع ذلك العمل لزم الأجير حسب العرف ما لم يشترط غير ذلك.

فمن تعاقد مع خياط ليخيط له ثوبا فالخيط والإبرة على الخياط ، كما هو العرف،(٣) إلا إذا كان

---

(١) البدائع ١٨٥/٤ ، ومجلة الأحكام العدلية المادة ٥٠٥ ، وحاشية الدسوقي ١٢/٤ ، والمحرر ٣٥٦/١ ، وكشاف القناع ٧/٤

(٢) البدائع ١٨٥/٤ ، والمهذب ٣٩٦/١ ، والمحرر ٣٥٦/١ ، وكشاف القناع ٧/٤

(١) البدائع ١٨٩/٤ ، ١٩١ ، وكشف الحقائق ١٥٧/٢ ، والشرح الصغير ١٠/٤ ، وحاشية الدسوقي ٢٠/٤ ، ونهاية المحتاج ٢٩٠/٥ ، وحاشية القليوبي على منهاج الطالبين ٤٦/٣ ، وكشاف القناع ٧/٤ ، والمغني ١٣٤/٦ ـــ ١٤٣

(٢) كشف الحقائق ١٥٧/٢ ، والبدائع ١٨٤/٤ ـــ ١٩١ ، والاختيار ١٩٤/١ ، ٢٣١/١ ، والمهذب ١٩٤/١ ، والحطاب ٤١٩/٥ ، والمغني ١٣٨/٦ ، والإنصاف ٢٧/٦ ط السنة المحمدية.

(٣) الفتاوى الهندية ٤٥٥/٤ ، ٤٥٦ ، وحاشية الدسوقي ٢٣/٤ ، والمهذب ٤٠٠/١ ، وكشاف القناع ١٤/٤

هناك شرط أو تغير العرف.

١٣١ ـ وإذا شرط المكتري على الأجير أن يعمل بنفسه لزمه ذلك لأن العامل تعين بالشرط، فإن لم يشترط ذلك فله أن يستأجر من يعمله لأن المستحق عمل في الذمة إلا إن كان العمل لا يقوم فيه غيره مقامه كالنسخ لأن الغرض لا يحصل من غيره كحصوله منه. وكذا كل ما يختلف باختلاف العامل، مع ملاحظة أن الصانع إذا ما استعان بتلميذه كان عمل التلميذ ـ المساعد ـ مضافاً إلى أستاذه الأجير الذي تم معه التعاقد.[١]

١٣٢ ـ ولا خلاف في أن الأجير يلتزم بتسليم العمل، فإذا كان العمل في يد المستأجر كأن يستأجر رجلا ليبني له جداراً أو داراً أو يحفر له قناة أو بئراً، فكلما أتمّ منه قدراً حق له أن يطالب بما يقابله من أجر لأن التسليم قد تحقق. أما إذا كان العمل ليس في حوزة رب العمل فليس من حق الأجير المطالبة بالأجرة قبل الفراغ من العمل وتسليمه للمكتري، لتوقف وجوب الأجر على ذلك. فالقصار والصباغ والنساج ونحوهم ممن يعملون في حوانيتهم أو دورهم الخاصة لا يستحقون الأجر إلا برد العمل إلا إذا اشترط التعجيل أو عجل بالفعل.[٢]

تضمين الأجير المشترك:

١٣٣ ـ اتفق الفقهاء على أن الأجير المشترك إذا تلف عنده المتاع بتعدٍ أو تفريط جسيم: يضمن. أما إذا تلف بغير هذين ففيه تفصيل في المذاهب:

فالصاحبان (أبو يوسف ومحمد) والحنابلة اعتبروا التلف بفعله سواء كان عن قصد أو غير قصد، أو بتقصير أو دونه، موجباً للضمان، تابعوا في ذلك عمر وعلياً، حفظاً لأموال الناس. ومثل ذلك إذا كان التلف بغير فعله. وكان من الممكن دفعه كالسرقة العاديّة والحريق العاديّ. وإلى هذا ذهب بعض متأخرى المالكية. وهو قول للشافعية. ومتقدمو المالكية وزفر ذهبوا إلى عدم التضمين. وهو قول للشافعية أيضا.[١]

وذهب أبو حنيفة إلى الضمان إذا كان التلف بفعله، أو بفعل تلميذه، سواء قصد أولا، لأنه مضاف إلى فعله، وهو لم يؤمر إلا بعمل فيه صلاح، وعمل التلميذ منسوب إليه، وإلى عدم الضمان، إذا كان بفعل غيره، وهو القياس.

وذهب ابن أبي ليلى إلى تضمين الأجير المشترك مطلقاً في جميع الأحوال.

١٣٤ ـ وإذا وجب الضمان على الأجير المشترك، فإن كانت العين هلكت بعد العمل فالمكتري بالخيار: إن شاء ضمّنه قيمته معمولاً، ويحط الأجرة من الضمان، وإن شاء ضمّنه قيمته غير معمول ولم يكن عليه أجرة. وإن كان الهلاك الموجب للضمان حصل قبل العمل ضمن قيمته غير معمول. وهو لم يعمل شيئاً يستحق أجراً عليه. وهذا ما اتجه إليه الجمهور.[٢]

---

(١) البدائع ٢١٢/٤، والهداية ٢٣٤/٣، والمغني ٣٤/٦

(٢) الفتاوى الهندية ٤١٢/٤، ٤١٣

---

(١) البدائع ٢١١/٤، ٢١٢، والهداية ٢٤٤/٣، والفتاوى الهندية ٥٠٠/٤، وحاشية ابن عابدين ٤٠/٥، والمهذب ٤١٥/١، وحاشية القليوبي ٨١/٣، والمغني ١٠٧/٦ فما بعدها، وكشاف القناع ٢٦/٤، وحاشية الدسوقي ٢٨/٤، وشرح الخرشي ٢٨/٧، والشرح الصغير ٤١/٤، والفروق ٣٠/٤ الفرق ٢١٧

(٢) الفتاوى الهندية ٥٠٠/٤، والمغني ١٠٩/٦

وكذلك إذا هلكت العين هلاكاً لا يوجب الضمان فإن الأجير المشترك لا يستحق أجراً لأن الأجر يستحق بالتسليم بعد الفراغ.

الوقت المعتبر لتقدير الضمان :

١٣٥ ـ ذهب الحنفية والشافعية في قول عندهم وهو المستفاد من مذهب الحنابلة إلى أن العبرة في تقدير الضمان هو يوم حصول سبب الضمان ، وهو التلف أو التعدي .

أما المالكية فقالوا : تقدر قيمتها بيوم تسليمها إلى الأجير المشترك ، لا يوم التلف ولا يوم الحكم .[١]

والقول الآخر للشافعية : أن القيمة تعتبر أكثر ما كانت من حين القبض إلى حين التلف ، كالغاصب . وأما إن قيل بعدم الضمان إلا بالتعدى فتقدر القيمة أكثر ما كانت من حين التعدي إلى حين التلف لأن الضمان بالتعدي .[٢]

١٣٦ ـ ولا يجوز لرب العمل أن يشترط الضمان على الأجير فيما لا يجب عليه ضمانه ، لأن شرط الضمان في الأمانة باطل ، لمنافاته لمقتضى العقد . وكذا لا يجوز اشتراط نفي الضمان عن الأجير فيما يجب فيه عليه الضمان . و يفسد العقد بهذا الاشتراط لمنافاته لمقتضى العقد . وللصانع أجر المثل ، لا المسمّى ، لأنه إنما رضي به لإسقاط الضمان عنه . هذا ما نص عليه الحنفية والمالكية ، وهو أحد وجهين عند الحنابلة .[٣]

(١) حاشية الدسوقي ٢٨/٤ ، وحاشية العدوي على شرح الخرشي ٢٩/٧

(٢) المهذب ٤٠٨/١

(٣) تبيين الحقائق ١٣٣/٥ ، وشرح الدر ٢٩٦/٢ ، وحاشية الدسوقي ٢٨/٤ ، والمغني ١١٨/٦

وعند الحنابلة وجه آخر. فقد سئل أحمد عن اشتراط الضمان ونفيه ، فقال : المسلمون على شروطهم . قال ابن قدامة : وهذا يدل على نفي الضمان بشرطه ، ووجوبه بشرطه .[١]

التزامات رب العمل إزاء الأجير المشترك :

١٣٧ ـ يلزم الآجر أن يسلم العين المراد إجراء العمل عليها للأجير في الوقت المشروط الملفوظ أو الملحوظ ، إذ لا يتحقق التمكين إلا بذلك . وفي تسليم التوابع يعتبر العرف ما لم يكن هناك شرط ، على ما ذكر عند الكلام عن التزامات الأجير المشترك .

١٣٨ ـ و يلتزم المستأجر بدفع الأجرة للأجير المشترك بعد انقضاء العمل وتسلمه ، ما لم يكن بينهما شرط بالتعجيل أو بالتأجيل ، وما لم يكن العمل المأجور فيه مما ليس له أثر في العين ، كالحمّال والسمسار ونحوهما ، إذ لا يتوقف الأجر فيها على التسليم ، فلو هلك المحمول عن رأس الحمال قبل تسليمه ، أو هلك الشيء الذي طلب من السمسار بيعه أو شراؤه ، استحق أجرة بما عمل . أما ما كان للعمل أثر فيه ، كالثوب المطلوب صبغه ، فإنه لا أجر له إلا بعد الفراغ من العمل وتسليمه ، ما لم يكن هناك شرط مخالف ، فلو هلك الثوب قبل التسليم سقط الأجر. هذا بالنسبة لما كان يعمله بعيداً عن المستأجر.

أما إن كان الأجير يعمل في بيت المستأجر أو

(١) المغني ١١٨/٦

تحت يده ، فقيل إنه يستحق الأجر بحساب ما عمل. وقيل لا يستحقه إلا بعد الفراغ من العمل،[١] على ما سبق في بحث الأجرة.

وتنقضي إجارة الأجير المشترك بإتمام العمل وتسليمه، كما تنقضي بهلاك العين محلّ العمل، إلى غير ذلك من الأسباب التي ذكرناها قبل في انقضاء الإجارة بوجه عام وما فيها من تفصيل.

أنواع من الأجير المشترك :

إجارة الحجام والطبيب وتضمينها :

١٣٩ ـ الحجامة جائزة اتفاقا. وفي أخذ الأجرة عليها ثلاثة اتجاهات لتعارض الآثار:

فقال البعض إنه مباح عند الجمهور،[٢] لأن الرسول صلى الله عليه وسلم احتجم وأعطى الحجام أجراً. فقد روى البخاري بسنده عن ابن عباس قال : « احتجم النبي صلى الله عليه وسلم وأعطى الحجام أجره » ولو كان ذلك غير مشروع لما أقدم عليه الرسول صلى الله عليه وسلم.

وذهب البعض إلى كراهة ذلك، لما روي مسنداً إلى رافع ابن خديج من أن الرسول عليه الصلاة والسلام قال : « كسب الحجام خبيث » و يرد عليه بأنه منسوخ بما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال له رجل : إن لي عيالا وغلاماً حجّاماً ، أفأطعم عيالي من كسبه ؟ قال : « نعم » وقال الإتقاني : إن

(١) الهداية ٢٣٣/٣ ، وحاشية ابن عابدين ٣٩/٥ ، والفتاوى الهندية ٤١٣/٤ ، ٥٠٥ ، وحاشية الدسوقي ٣٦/٤ ، والمهذب ٤٠٦/١ ، وكشاف القناع ٢٧/٤

(٢) المغني ١٢١/٦ ، وحاشية ابن عابدين ٣٣/٥

حديث النهي محمول على الكراهة من طريق المروءة.

الاتجاه الثالث : أنه حرام ، لما روي عن أبي هريرة أن رسول الله قال : « من السحت كسب الحجام »

وبعد أن عرضت كتب الفقه أدلة كل اتجاه ، وناقشتها بما ينتج عدم التحريم ، قال ابن قدامة : ليس في المسألة قول بالتحريم ، وإنما يكره للحر أكل كسب الحجام . و يكره تعلم صناعة الحجامة وإجارة نفسه لها ، لما فيها من دناءة.[١]

قال ابن عابدين : وإن شرط الحجام شيئاً على الحجامة كره.[٢]

١٤٠ ـ وإذا ما استأجر شخص حجاماً ، ثم بدا له ألا يفعل ، فله حق الفسخ لأن فيه استهلاك مالٍ أو غرماً أو ضرراً.[٣]

ضمان الحجام :

١٤١ ـ لا ضمان على الحجام إلا إذا جاوز المعتاد . فإن لم يجاوزه فلا ضمان عليه ، لأن ضرر الحجامة ينبني على قوة الطبع وضعفه ، ولا يعرف الحجام ذلك بنفسه ، وهو ما يتحمل المحجوم من الجرح ، فلا يمكن اعتبار السلامة ، فيسقط الضمان.[٤]

وفي المغني : لا ضمان على حجّام ولا ختّان ولا

(١) المغني ١٢٣/٦

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٣/٥ ، وبداية المجتهد ٢٤٦/٢

(٣) حاشية ابن عابدين ٣٠/٥

(٤) حاشية ابن عابدين ٤٢/٥

طبيب إذا توافر أنهم ذوو حذق في صناعتهم وألا يتجاوزوا ما ينبغي عمله . فإن تحقق هذان الشرطان فلا ضمان ، لأن فعلهم مأذون فيه .

أما إن كان الحجام ونحوه حاذقاً وتجاوز، أو لم يكن حاذقاً، ضمن ، لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ، فأشبه إتلاف المال ، ولأنه فعل محرم فيضمن سرايته. وهذا مذهب الشافعي وأصحاب الرأي . ولا نعلم فيه خلافاً .

١٤٢ ــ واستئجار الحجام لغير الحجامة كالفصد وحلق الشعر وتقصيره والختان وقطع شيء من الجسد للحاجة إليه ، جائز بغير خلاف ، لأن هذه الأمور تدعو الحاجة إليها ، ولا تحريم فيها ، فجازت الإجارة فيها وأخذ الأجر عليها .[١]

١٤٣ ــ واستئجار الطبيب للعلاج جائز، وأخذه أجراً على ذلك مباح ، بشرط أن يكون خطؤه نادراً كما يصرح الشافعية . فإن لم يكن كذلك لم يصح العقد، و يضمن. وقالوا : إذا استأجره للمداواة في مدة معينة لم يجز، لأنه جمع بين العمل والزمن. وفي قول آخر لهم ، وهو ما أخذ به الحنابلة : يقدر الاستئجار للمداواة بالمدة دون البرء، إذ البرء غير معلوم . فإن داواه المدة ولم يبرأ استحق الأجر، لأنه وفىَّ العمل. وإن برىء في أثنائها ، أو مات ، انفسخت الإجارة فيا بقي، و يستحق من الأجر بالقسط . وعند الإمام مالك أنه لا يستحق أجراً حتى يبرأ. ولم يحك ذلك أصحابه.

(١) الفتاوى الهندية ٤٩٩/٤ ، والشرح الصغير ٤٧/٤ ، وحاشية الدسوقي ٢٨/٤ ، وحاشية القليوبي ٧٠/٣ ، ٧٨، والمهذب ٤٠٦/١ ، وكشاف القناع ٢٧/٤ ، والمغني ١٢٣/٦

١٤٤ ــ وإن امتنع المريض من العلاج مع بقاء المرض استحق الطبيب الأجر ما دام قد سلم نفسه ومضى زمن المعالجة ، لأن الإجارة عقد لازم ، وقد بذل الأجير ما عليه . ويملك الطبيب الأجرة ما دام قد قام بالمعتاد .

١٤٥ ــ ولا تجوز مشارطة الطبيب على البرء . ونقل ابن قدامة عن ابن أبي موسى الجواز، وقال : إنه الصحيح ، لكن يكون جعالة لا إجارة ، إذ الإجارة لابد فيها من مدة أو عمل معلوم. وقال : إن أبا سعيد حين رقى الرجل شارطه على البرء.[١] وقد أجاز ذلك مالك ، ففي الشرح الصغير: لو شارطه طبيب على البرء فلا يستحق الأجر إلا بحصوله.[٢]

ولا ضمان على الطبيب إلا بالتفريط ما دام من أهل المعرفة ولم يخطئ ، وإلا ضمن.[٣]

١٤٦ ــ وإذا زال الألم ، وشُفِيَ المريض قبل مباشرة الطبيب ، كان عذراً تنفسخ به الإجارة. يقول ابن عابدين: وإذا سكن الضرس الذي استؤجر الطبيب لخلعه فهذا عذر تنفسخ به الإجارة. ولم يخالف في ذلك أحد حتى من لم يعتبروا العذر موجباً للفسخ ، فقد نص كل من الشافعية والحنابلة على أن من استأجر رجلا ليقلع له ضرساً ، فسكن الوجع ، أو ليكحل له عيناً ، فبرئت انفسخ العقد لتعذر استيفاء

(١) المغني ١٢٣/٦

(٢) ٧٥/٤

(٣) حاشية القليوبي ٧٠/٣ ، ٧٣ ، ٧٨ ، ونهاية المحتاج ٢٦٧/٥ ، ٢٧٠ ، وحاشية الدسوقي ٢٨/٤ ، والفتاوى الهندية ٤٩٩/٤ ، ٥٠٥ ، وكشاف القناع ٢٧/٤ ، والمغني ١٢٥/٦

المعقود عليه.[١]

الإجارة على حفر الآبار:

١٤٧ ــ المعقود عليه هنا فيه نوع جهالة، لأن الأجير لا يعلم ما يصادفه أثناء الحفر. ولهذا فإن جمهور الفقهاء المالكية والشافعية والحنابلة يشترطون لصحة العقد معرفة الأرض التي يقع فيها الحفر، لأن الحفر يختلف باختلافها، ومعرفة مساحة القدر المطلوب حفره طولا وعرضاً وعمقاً. وأجازوا تقدير الإجارة على الحفر بالمدة أو بالعمل.

والحنفية يقولون إن القياس يقتضي بيان الموضع وطول البئر وعمقه، إلا أنهم قالوا: إن لم يبين جاز استحساناً، لجريان العرف بذلك، ويؤخذ بوسط ما يعمل الناس.[٢]

١٤٨ ــ وإن بيّن له موضع الحفر، وحدّد له المقدار المطلوب حفره، فوجد الأجير بعد الشروع في العمل أن الأرض صلبة وتحتاج إلى مئونة أشد عملا وآلات خاصة، فإنه لا يجبر عليه، ويحق له فسخ العقد ويستحق أجراً بمقدار ما حفر. وتقدير ذلك يرجع فيه إلى أهل الخبرة. ولو حفر البئر في ملكه، فظهر الماء قبل أن يبلغ المنتهى الذي شرط عليه، فإن أمكنه الحفر في الماء بالآلة التي يحفر بها الآبار أجبر على الحفر، وإن احتيج إلى اتخاذ آلة أخرى لا يجبر.

١٤٩ ــ كما نصوا على أنه لو حفر بعض البئر، وأراد أن يأخذ حصتها من الأجر، فإن كان في ملك المستأجر فله ذلك. وكلما حفر شيئاً صار مسلماً إلى المستأجر، حتى إذا انهارت البئر فأدخل السير أو الريح فيها التراب حتى سواها مع الأرض لا يسقط شيء من أجرته. وإن كان في ملك غيره ليس للأجير أن يطالبه بالأجرة ما لم يفرغ من الحفر، ويسلّمها إليه، حتى لو انهارت، فامتلأت قبل التسليم، لا يستحق الأجر.

وقالوا: إذا استأجر حفاراً ليحفر له حوضاً عشرة في عشرة بعشرة دراهم فحفر خمسة في خمسة استحق من الأجر بنسبة ما حفر، مع ملاحظة أخذ المتوسط بين قيمة الحفر في الجزء الأعلى والجزء الأسفل. وإن شرط عليه كل ذراع في طين أو أرض سهلة بدرهم، وكل ذراع في حجر بدرهمين، وكل ذراع في ماء بثلاثة، وبيّن مقدار طول البئر ومحيطه جاز. وإذا حفر بعض البئر، ومات، قُوِّم الحفر، وأخذ ورثته بنسبته من الأجر، على ما سبق.[١]

ويلاحظ أن هذه الأحكام مبنية على أعراف كانت قائمة.

إجارة الراعي:

١٥٠ ــ الراعي إما أن يكون أجيراً مشتركاً أو أجيراً خاصاً، فتجرى على كل منها الأحكام السابقة، إلا أن هنا ما يستحق الإفراد بالذكر:

١ ــ إذا عيّن عدد الماشية التي يرعاها فليس الراعي ملزماً بما يزيده الآجر عما اتفق عليه، ولكن إذا كانت الزيادة بطريق الولادة فالقياس انه غير

---

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٥٠، والمهذب ١/٤٠٦، وكشاف القناع ٢/٣٠٢

(٢) الفتاوى الهندية ٤/٤٥١، ٤٥٢، وحاشية الدسوقي ٤/١٧، والمهذب ١/٣٩٨، وكشاف القناع ٤/٦

(١) الفتاوى الهندية ٤/٤٥٢، وحاشية الدسوقي ٤/١٧، وشرح الخرشي ٤/١٨، وكشاف القناع ٤/٦، والمهذب ١/٤٠٩

ملزم برعيها أيضاً، ولكن الحنفية قالوا بلزوم رعيها، استحساناً، لأنها تبع، ولجريان العرف بذلك. وإلى هذا ذهب بعض الشافعية وبعض الحنابلة، والظاهر عندهم أنه غير ملزَم.

٢ ــ إذا خاف الراعي الموت على شاة ــ مثلا ــ وغلب على ظنه أنها تموت إن لم يذبحها، فذبحها، فلا يضمن استحساناً، وإذا اختلفا فالقول قول الراعي.[١]

تعليم العلوم والحرف والصناعات:

١٥١ ــ نبين هنا أنه لا خلاف في جواز الاستئجار على تعليم العلوم سوى العلوم الدينية البحتة، حتى ولو كانت وسيلة ومقدمة للعلوم الشرعية، كالنحو والبلاغة وأصول الفقه. ومثل ذلك يقال في الحرف والصنائع.

وإذا كان العقد على مدة معلومة استحق الأجر عن هذه المدة، وصحت الإجارة، اتفاقاً. أما إذا اشترط في عقد الإجارة على التعلُّم والحذق فالقياس ألا تصح الإجارة، لأن المعقود عليه مجهول، لتفاوت الأفراد في الذكاء والبلادة.

وذهب جمهور الفقهاء إلى جواز ذلك استحساناً إذا عاين المعلم المتعلم.

وقال الحنفية إن الإجارة فاسدة، فإن عمل استحق أجر المثل كأية إجارة فاسدة.

إجارة وسائل النقل الحديثة:

١٥٢ ــ لم يتعرض الفقهاء الأقدمون لبيان أحكام استئجار وسائل النقل الحديثة من سيارات وطائرات وسفن كبيرة، وإنما تعرضوا لاستئجار الدواب والأشخاص والسفن الصغيرة.

ومما تقدم يتبين أن أحكام استئجار الدواب والسفن الصغيرة والأشخاص ترجع كلها إلى الأحوال الآتية: إجارة مشتركة، أو إجارة خاصة، أو إجارة في الذمة، أو إجارة عين موصوفة، أو إجارة على العمل، سواء كانت مع المدة أو بدونها. وقد بين الفقهاء كل هذه الأحكام على ما تقدم. ويمكن تطبيقها على وسائل النقل الحديثة، لأنها لا تخرج عن هذه الأحوال التي ذكرناها. وإذا كان هناك اختلاف في بعض الأحوال، كاختلافهم في تعين الراكب، فإن هذا يُرْجَعُ فيه إلى العرف. فلا فرق بين شخص وآخر في استئجار سيارة أو طائرة، بخلاف الدابة، فانها تتأثر بالأشخاص ضخامةً ونحافة ــ وأما ما يصحبه الراكب من المتاع فرجع ذلك إلى الشرط. فإن لم يكن فالمحكم العرف.

وأما استحقاق الأجرة، سواء على نقل الأشخاص أو الأمتعة، فالمرجع أيضا إلى الشرط. وإلا فالعرف.

وكل أحكام الضمان سواء بالنسبة للأجير المشترك أو الخاص، أو بالنسبة لاستئجار عين من الأعيان كالسفينة، فإن ما سبق ذكره يطبق عليها.

الاستحقاق في الإجارة:

١٥٣ ــ اختلف الفقهاء في أثر استحقاق العين المؤجَرة، فنهم من يرى بطلان الإجارة ومنهم من يرى توقفها على إجازة المستحِق كما اختلفوا فيمن يستحق الأجرة على خلاف. وتفصيل ينظر في بحث (استحقاق).

---

(١) المغني ١٢٦/٦ ــ ١٢٧ حاشية الدسوقي ٢٧/٤ ــ ٢٩، والفتاوى الهندية ٥٠٨/٤ ــ ٥٠٩، وحاشية ابن عابدين ٤٤/٥

إجازة

التعريف :

١ ـ الإجازة في اللغة الإنفاذ ، يقال : أجاز الشيء إذا أنفذه .(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء للإجازة عن هذا المعنى اللغوي .

هذا وقد يطلق الفقهاء « الإجازة » بمعنى الإعطاء،(٢) كما يطلقونه على الإذن بالإفتاء أو التدريس .(٣)

و يطلق المحدثون وغيرهم « الإجازة » بمعنى **الإذن بالرواية** ، سواء أكانت رواية حديث أم رواية كتاب . وتفصيل ذلك يأتي في آخر البحث ، والإجازة بمعنى الإنفاذ لا تكون إلا لاحقة للتصرف ، بخلاف الإذن فلا يكون إلا سابقاً عليه .

وعلى هذا فنقسم البحث على هذه الأنواع الأربعة :

أولا : الإجازة بمعنى الإنفاذ

أركانها :

٢ ـ كل إجازة لابد من أن تتوفر فيها الأمور التالية :

أ ـ المجاز تصرفه : وهو من تولى التصرف بلا ولاية كالفضولي .

ب ـ المجيز : وهو من يملك التصرف سواء أكان أصيلا أم وكيلا أم ولياً أم وصياً أم قيا أم ناظر وقف .

جـ ـ المجاز : وهو التصرف .

د ـ الصيغة : صيغة الإجازة أو ما يقوم مقامها .

وقد اصطلح جمهور الفقهاء على أن هذه الأمور كلها أركان والحنفية يقصرون إطلاق لفظ الركن على الصيغة أو ما يقوم مقامها .

أ ـ المجاز تصرفه :

٣ ـ يشترط في المجاز تصرفه ما يلي :

أن يكون ممن ينعقد به التصرف كالبالغ العاقل والصغير المميز في بعض تصرفاته .

أما إذا كان المباشر غير أهل لعقد التصرف أصلا كالمجنون والصغير غير المميز فان التصرف يقع باطلا غير قابل للإجازة .(١)

بقاء المجاز تصرفه حياً لحين الإجازة :

٤ ـ لكي تكون الإجازة صحيحة ومعتبرة عند الحنفية فلابد من صدورها حال حياة المباشر ، إن كانت طبيعة التصرف مما ترجع حقوقه إلى المباشر فيما لو حجبت عنه الإجازة ، كالشراء والاستئجار .

أما التصرفات التي يعتبر فيها المباشر سفيراً ومعبراً ، ولا تعود حقوق التصرف إليه بحال من الأحوال ، كالنكاح فلا تشترط فيه حياة المباشر وقت الإجازة ، كما لو زوج فضولي رجلا بامرأة ، ثم

---

(١) انظر لسان العرب : (جوز)

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٢٧٦/١ مخطوط إستانبول ، وآثار محمد بن الحسن الشيباني ص ١٤٩ ، والمحلى ١٥٧/٩ ، ومصنف عبد الرزاق ١٥١/٨

(٣) حاشية ابن عابدين ١٤/١ ط بولاق الأولى .

(١) بدائع الصنائع ٤٤٦٦/٩ ط الإمام ، وجامع الفصولين ٣٢٤/١ ، ونهاية المحتاج ٣٤٣/٤ ط المكتبة الاسلامية ، وحاشية الدسوقي ٢٩٥/٣ طبع دار الفكر ، والمغني ٤٧٠/٤ وما بعدها ط المنار الثالثة .

مات الفضولي، ثم أجاز الرجل اعتبرت الإجازة صحيحة، لأن الوكيل في هذا العقد ما هو إلا سفير ومعبر، ولا يعود إليه شيء من حقوق هذا العقد حين إخلاله بالشروط التي اشترطها عليه الموكل.(١)

هذا صريح مذهب الحنفية وهو المفهوم من بعض الفروع في مذهب الشافعية، فقد قالوا: لو باع مال مورثه على ظن أنه حيّ وأنه فضولي فبان ميتاً حينئذ وأنه ملك العاقد فقولان، وقيل وجهان مشهوران، أصحهما: أن العقد صحيح لصدوره من مالك، والثاني: البطلان لأنه في معنى المعلق بموته، ولأنه كالغائب.(٢)

والظاهر أن الوجه الأول هنا مبني على القول بجواز تصرف الفضولي، فإن تصرفه كان على ظن أنه فضولي، وإجازته بعد تحقق وفاة مورثه على أنه مالك فله اعتباران: كونه فضولياً وكونه مالكاً وهو حيّ في كلتا الحالتين. وأما على القول بالبطلان، وهو المعتمد عندهم، فلا تنافي.(٣) هذا ولم نعثر على هذا الشرط عند المالكية والحنابلة.

ب ــ المجيز:

٥ ــ من له الإجازة (المجيز) إما أن يكون واحداً، أو أكثر، فإن كان واحداً فظاهر، وإن كان أكثر فلابد من اتفاق جميع من لهم الإجازة عليها حتى تلحق التصرف إذا كان لكل واحد منهم حق الإجازة كاملاً فإن اختلفوا فأجازه البعض، ورده البعض قدم الرد على الإجازة، كما لو جعل خيار

(١) حاشية ابن عابدين ٤/١٤٠ و١٤١ طبع بولاق، وجامع الفصولين ١/٣١٤، والفتاوى الهندية ٣/٦١٠

(٢) المجموع ٩/٢٦١ ط المنيرية

(٣) نهاية المحتاج ٣/٣٩١

الشرط إلى شخصين فأجاز البيع أحدهما وامتنع عن الإجازة الآخر، لم تلحق الإجازة التصرف.(١)

أما إن كانت الإجازة قابلة للتجزئة كما إذا تصرف فضولي في مال مشترك، فالإجازة تنفذ في حق المجيز دون شركائه.

٦ ــ ويشترط في المجيز لكي تصح إجازته أن يكون أهلاً لمباشرة التصرف وقت الإجازة فإن كان التصرف هبة وجب أن تتوفر فيه أهلية التبرع، وإن كان بيعاً وجب أن تتوفر فيه أهلية التعاقد وهكذا لأن الإجازة لها حكم الإنشاء، فيجب فيها من الشروط ما يجب في الإنشاء.

٧ ــ ويشترط الحنفية والمالكية والحنابلة في قول عندهم والشافعية في التصرفات التي تتوقف على الإجازة كخيار الشرط لأجنبي عن العقد أن يكون المجيز موجوداً حال وقوع التصرف، لأن كل تصرف يقع ولا مجيز له حين وقوعه يقع باطلاً، والباطل لا تلحقه الإجازة.(٢)

فإذا باع الصغير المميز ثم بلغ قبل إجازة الولي تصرفه، فأجاز تصرفه بنفسه جاز، لأن له ولياً يجيزه حال العقد، وإذا زوج فضولي إنساناً ثم وكل هذا الشخصُ الفضوليَّ في تزويجه قبل أن يجيز التصرف، فأجاز الفضولي بعد الوكالة تصرفه السابق للوكالة

(١) أسنى المطالب شرح روض الطالب ٢/٤٨، ٤٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/١٣٥ و٢/٣٢٧، وجامع الفصولين ١/٣١٤، وحاشية الدسوقي ٣/١٢ ط بيروت، والتحفة ٤/٣٤٢ ط الميمنية.

جاز هذا عند كل من الحنفية والمالكية.[١] بخلاف ما إذا طلق وهو صغير، ثم بلغ فأجاز طلاقه بنفسه، لم يجز لأن طلاق الصغير ليس له مجيز وقت وقوعه، إذ ليس للولي أن يطلق زوجة الصغير، ولا أن يتصرف تصرفاً مضراً ضرراً محضا بالصغير ــ مميزاً أو غير مميز ــ هذا عند الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية وقول لأحمد) والمعتمد عند الحنابلة وقوع طلاق الصبي المميز الذي يعقل الطلاق وما يترتب عليه.[٢]

٨ ــ ويشترط الشافعية أن يكون من تولى الإجازة مالكاً للتصرف عند العقد، فلو باع الفضولي مال الطفل، فبلغ الطفل، فأجاز ذلك البيع، لم ينفذ لأن الطفل لم يكن يملك البيع عند العقد.[٣] وهذا بناء على القول عندهم بجواز تصرفات الفضولي.

٩ ــ كما يشترط في المجيز أن يكون عالماً ببقاء محل التصرف. أما علمه بالتصرف الذي أجازه فظاهر، وأما علمه ببقاء محل التصرف فقد قال في الهداية: ولو أجاز المالك في حياته وهو لا يعلم حال المبيع جاز البيع في قول أبي يوسف أولا، وهو قول محمد لأن الأصل بقاؤه ثم رجع أبو يوسف فقال: لا يصح حتى يعلم قيامه عند الإجازة، لأن الشك وقع في شرط الإجازة. فلا يثبت مع الشك وهو ما ذهب إليه المالكية أيضا.[٤] ولم نقف على نص في هذا عند الشافعية والحنابلة لأن المعتمد عندهم عدم جواز تصرفات الفضولي ولهذا لم يتوسعوا في التفريع.

جـ ــ التصرف المجاز (محل الإجازة):

محل الإجازة إما أن يكون قولاً أو فعلاً

إجازة الأقوال:

١٠ ــ الإجازة تلحق التصرفات القولية، وعندئذ يشترط في تلك التصرفات:

أولا: أن يكون قد وقع صحيحاً، فالعقد غير الصحيح لا تلحقه الإجازة كبيع الميتة، فبيع الميتة غير منعقد أصلاً، فهو غير موجود إلا من حيث الصورة فحسب، والإجازة لا تلحق المعدوم بالبداهة.[١]

ويبطل العقد الموقوف وغير اللازم برد من له الإجازة، فإذا رده فقد بطل، ولا تلحقه الإجازة بعد ذلك.[٢]

ثانيا: أن يكون التصرف صحيحاً غير نافذ ــ أي موقوفاً ــ كهبة المريض مرض الموت فيما زاد على الثلث وكتصرف الفضولي عند من يرى جوازه،[٣] وكالعقود غير اللازمة كالتي تنعقد مع الخيار.

ثالثا: أن يكون المعقود عليه قائماً وقت الإجازة، فإن فات المعقود عليه فإن العقد لا تلحقه الإجازة،

(١) ابن عابدين ٤/١٣٥، والحطاب ٤/٢٤٦ ط ليبيا،
(٢) حاشية ابن عابدين ٤/١٣٥، و١٣٥، والبجيرمي على الخطيب ٣/٤١٦ ط الحلبي، والمواق ٤/٤٣ ط ليبيا، والمغني لابن قدامة ٧/١١٦ نشر الرياض.
(٣) نهاية المحتاج ٣/٣٩١
(٤) الهداية مع فتح القدير ٥/٣١٣ طبع بولاق ١٣١٨، وحاشية الدسوقي ٣/١٢

(١) بدائع الصنائع ٧/٣٣٩١ طبع مطبعة الإمام بمصر، وحاشية الدسوقي ٣/١١، ط دار الفكر ونهاية المحتاج ٣/٣٩٠ ط المكتبة الإسلامية.
(٢) ابن عابدين ٤/١٤١
(٣) وقد أبلغ ابن عابدين البيوع الموقوفة إلى ثمانية وثلاثين بيعا، انظر حاشية ابن عابدين ٤/١٣٩

لأن الإجازة تصرف في العقد، فلابد من قيام العقد بقيام العاقدين والمعقود عليه.[١]

إجازة العقود الواردة على محل واحد :

١١ ــ إذا وردت الإجازة على أكثر من عقد واحد على محل واحد، لحقت أحق هذه العقود بالإمضاء.

وقد صنف الحنفية العقود والتصرفات بحسب أحقيتها كما يلي :

الكتابة[٢] والتدبير[٣] والعتق، ثم البيع، ثم النكاح، ثم الهبة، ثم الإجارة، ثم الرهن.

فإذا باع فضولي أمة رجل، وزوجها فضولي آخر، أو آجرها أو رهنها، فأجاز المالك تصرف الفضوليين معاً، جاز البيع وبطل غيره، لأن البيع أحق من بقية التصرفات، فلحقت به الإجازة دون غيره[٤] ولم نجد هذا عند غيرهم.

إجازة الأفعال :

الأفعال إما أن تكون أفعال إيجاد أو إتلاف.

١٢ ــ وفي أفعال الإيجاد اتجاهان :

الأول : أن الإجازة لا تلحقها، وهو ما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة.

الثاني : أن الإجازة تلحقها، وهو ما ذهب إليه الإمام محمد بن الحسن وهو الراجح عند الحنفية. وبناء على ذلك فإن الغاصب إذا أعطى المغصوب لأجنبي بأي تصرف فأجاز المالك ذلك، فقد ذهب أبو حنيفة إلى عدم براءة الغاصب وأنه لايزال ضامناً إذ الأصل عنده أن الإجازة لا تلحق الأفعال. والمفهوم من بعض فروع المالكية والشافعية ورواية عن أحمد أنهم يذهبون مذهب أبي حنيفة.

وعلل المالكية ذلك بأن الرضا بتصرف الغاصب لا يجعل يده يد أمانة. وعلل الشافعي والحنابلة لهذه الرواية بأن تصرفات الغاصب في العين المغصوبة حرام، ولا يملك أحد إجازة تصرف حرام.

وذهب الإمام محمد بن الحسن إلى أن إجازة المالك لتصرف الغاصب صحيحة وتبرىء ذمته وتسقط عنه الضمان والقاعدة عنده أن الإجازة تلحق الأفعال. وهو الرواية الأخرى عند الحنابلة، واختلف علماؤهم في تخريج هذه الرواية عن أحمد.[١]

١٣ ــ واتفقت كلمة الحنفية على أن الإجازة لا تلحق أفعال الإتلاف، فليس للولي أن يهب من مال الصغير، لأن الهبة إتلاف، فإن فعل ذلك كان

(١) حاشية ابن عابدين ٣١١/٥، وجامع الفصولين ٣١٤/١، والفتاوى الهندية ١١١/٣ ط بولاق ١٣١٠، وجواهر الإكليل ٥/٢، وحاشية الدسوقي ١٢/٣، وشرح الزرقاني ١٩/٦

(٢) الكتابة : أن يعاقد الشخص عبده على أنه إن أدى له مبلغ كذا فهو حر.

(٣) التدبير : أن يعلق الشخص عتق عبده على وفاته فيقول له : أنت حر بعد موتي.

(٤) الفتاوى الهندية ١٥٤/٣

(١) حاشية ابن عابدين ١٢٦/٥، وحاشية الطحطاوي على الدر ١٠٩/٢ ط بيروت، والحطاب ٢٩٠/٥ ط ليبيا، والأم ٢٥٢/٣، والقواعد لابن رجب ص ٤١٨ ط دار المعرفة بلبنان، وكشاف القناع ٩٥/٤ ط أنصار السنة.

ضامناً، فإن بلغ الصبي وأجاز هبته، لم تجز، لأن الإجازة لا تلحق أفعال الإتلاف.

وهذا هو ما يفهم من كلام المالكية والشافعية. وأما الحنابلة فقد فرقوا بين ما إذا كان الولي أباً أو غير أب فإن كان أباً فلا يعتبر متعديا لأن له حق تملك مال ولده، لحديث: «أنت ومالك لأبيك»[1] وإن كان الولي غير أب فهم مع الجمهور. أما دليل عدم نفاذ الإجازة فلأن تصرفات الولي منوطة بمصلحته والتبرعات إتلاف فتقع باطلة فلا تلحقها الإجازة.

١٤ ـ وقد وقع خلاف في اللقطة إذا تصدق بها الملتقط فالمالكية والحنابلة قالوا: إذا عرفها سنة ولم يأت مالكها تملكها الملتقط وعلى هذا فلو تصدق بها بعد المدة المذكورة فلا ضمان عليه لأنه تصدق بخالص ماله. ومفهوم كلامهم أنه لو تصدق بها قبل هذه المدة أو لم يعرفها يكون ضامناً إن لم يجز المالك التصدق. وسندهم في ذلك حديث زيد بن خالد أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال في شأن اللقطة[2]: «فان لم تعرف فاستنفقها» وفي لفظ: «وإلا فهي كسبيل مالك» وفي لفظ: «ثم كلها» وفي لفظ «فانتفع بها».

أما الحنفية فقالوا: إذا تصدق الملتقط باللقطة، ثم جاء صاحبها فأجاز صدقة الملتقط طلبا لثواب الله تعالى، جاز بالاتفاق. قال عمر بن الخطاب لمن أتاه مستفسراً عما يتصرف به في اللقطة التي في يده: «ألا أخبرك بخير سبيلها؟ تصدق بها، فإن جاء صاحبها فاختار المال غرمت له وكان الأجر لك، وإن اختار الأجر كان له، ولك ما نويت»[1]

ومفهوم مذهب الشافعية أن الملتقط إذا تصرف أي تصرف فيها يكون متعدياً و يعتبر ضامناً[2]. وتفصيل ذلك في مصطلح «لقطة».

صيغة الإجازة:

من استقراء كلام الفقهاء نجد ان الإجازة تتحقق بطرائق متعددة. وهي خمسة في الجملة:

الطريقة الأولى: القول

١٥ ـ الأصل في الإجازة أن تكون بالقول المعبر عنها بنحو قول المجيز: أجزت، وأنفذت، وأمضيت، ورضيت، ونحو ذلك.[3]

---

(١) حديث «أنت ومالك لأبيك» رواه ابن ماجه عن جابر، والطبراني في الكبير والبزار عن سمرة وابن مسعود (الفتح الكبير ٢٧٧/١).

(٢) حديث زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في شأن اللقطة: «فإن لم تعرف فاستنفقها» أخرجه البخاري ومسلم بألفاظ، ومالك في الموطأ والشافعي عنه من طريقه. (تلخيص الحبير ٧٣/٣).

(١) أثر عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «ألا أخبرك بخير سبيلها...» رواه عبد الرزاق في مصنفه ١٣٩/١٠، والمحلى لابن حزم ٢٥٨/٨، ٢٥٩، ٢٦٦

(٢) الحطاب ٧٢/٥ ط ليبيا، ومنح الجليل ١٧٩/٣، ١٨٠، والحطاب والمواق ٧٤/٦، وحاشية القليوبي ٣٧٠/٢ ط مصطفى الحلبي، والأم ٦٨/٤، والقواعد لابن رجب ٢٠٦ والمغني ٦٩٨/٥ ـ ٧٠٢ ط الرياض، وحاشية ابن عابدين ١٢٦/٥، وحاشية الطحطاوي على الدر ١٠٩/٢ ط بيروت، وحاشية ابن عابدين ٤٤٣/٣ ط بولاق ١٢٩٩

(٣) ابن عابدين ١٤١/٤

وإذا وقعت الإجازة بلفظ يمكن أن يعبر به عنها كما يمكن أن يعبّر به عن غيرها ، فالاحتكام في ذلك إلى قرائن الأحوال . فإن انعدمت قرائن الأحوال حمل الكلام على حقيقته.[١]

وتقوم الكتابة أو الإشارة المفهمة مقام القول عند العجز على تفصيل موضعه الصيغة في العقد .

الطريقة الثانية : الفعل

١٦ ــ فكل ما يصح أن يكون قبولاً من الأفعال في العقود ،يصح أن يكون إجازة.[٢]

الطريقة الثالثة :

١٧ ــ مضي المدة في التصرفات الموقوتة : كمضي مدة الخيار في خيار الشرط[٣] (ر: خيار الشرط)

الطريقة الرابعة :

١٨ ــ القرائن القوية : كتبسم البكر البالغة ، وضحكها ضحك سرور وابتهاج ، وسكوتها وقبضها مهرها ، عند إعلام وليها إياها أنه زوجها من فلان ، فإنها قرينة قوية على إجازتها ، بخلاف بكائها بصوت مرتفع وولولتها ، فهي قرينة على الرفض.[٤]

ومن القرائن القوية السكوت في موطن الحاجة إلى الإبطال ، كسكوت صاحب الحاجة عند رؤية حاجته يبيعها صغيره المميز في السوق[١] وغيرها.[٢]

الطريقة الخامسة :

١٩ ــ زوال حالة أوجبت عدم نفاذ التصرف ، كما هو الحال في تصرفات الرجل المرتد عن الإسلام من معاوضات مالية كالبيع والإجارة ، أو تبرعات كالهبة والوصية والوقف ، فإن الإمام أبا حنيفة يعتبر سائر عقود المرتد وتصرفاته المالية موقوفة غير نافذة ، فإن زالت حالة الردة بعودته للإسلام نفذت تلك التصرفات الموقوفة ، وإن مات ، أو قتل ، أو التحق بدار الحرب وقضى القاضي باعتباره ملتحقاً بها بطلت تلك العقود والتصرفات .

٢٠ ــ وهذه الطرق الخمسة هي صريح مذهب الحنفية والمفهوم من مذهب المالكية عند كلامهم عن صيغة عقد البيع . أما الشافعية فالأصل عندهم في التصرفات القولية العبارة. وهذا هو المعتمد في المذهب الجديد . وفي المذهب القديم جواز الاعتماد على المعاطاة وما في معناها ، وهو اختيار النووي وجماعة ، سواء أكان في النفيس أم الخسيس واختار بعضهم جواز ذلك في الخسيس فقط . وعليه فتكون الإجازة عندهم على المعتمد بالعبارة دون غيرها .

---

(١) الفتاوى الهندية ١٥٢/٣ ، وجامع الفصولين ٣١٥/١ ، وحاشية ابن عابدين ١٤١/٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٧/٤ ط الأولى

(٣) المغني ٥٨٦/٣

(٤) الفتاوى الهندية ٢٨٧/١ وحاشية ابن عابدين ٤٤٥/٣

(١) مسلم الثبوت ٤٤/٢ ، وحاشية الدسوقي ١٢/٣، و٢٩٤ ط دار الفكر،وشرح الزرقاني ١٩/٦

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٨٥/١ ، بحاشية الحموي طبع المطبعة العامرة ، وحاشية ابن عابدين ٤٤٥/٣ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ١٢٧/١ ط مصطفى محمد. وقد أفاض كل من ابن نجيم والسيوطي في كتابيهما الأشباه والنظائر في ذكر المسائل التي يعتبر فيها السكوت إجازة وإقراراً .

وأما الحنابلة فالمأخوذ من فروعهم جواز ذلك في الجملة.

وللفقهاء في تصرفات المرتد وكونها موقوفة أو نافذة تفصيل حاصله أنها موقوفة عند أبي حنيفة ومالك والحنابلة ورأي عند الشافعية فإن عاد إلى الإسلام نفذت تصرفاته بإجازة الشارع. والصاحبان من الحنفية والشافعية في رأي عندهم أن تصرفاته نافذة. ومبنى هذا الخلاف أن من قال بنفاذ تصرفاته قال إنه أهل للتصرف وقد تصرف في ملكه ولم يوجد سبب مزيل للملك وإن كل ما يستحقه هو القتل. أما الوجه الآخر فإنهم يرون أنه بالردة صار مهدر الدم وماله تبع له، و يتريث حتى يستبين أمره.[١]

آثار الإجازة :

٢١ ــ الإجازة يظهر أثرها من حين إنشاء التصرف. ولذا اشتهر من أقوال الفقهاء الإجازة اللاحقة كالإذن السابق.[٢]

و يُبنى على ذلك كثير من التطبيقات العملية عندهم نذكر منها :

١ ــ أن المجيز يطالب المباشر بالثمن بعد الإجازة إن كان التصرف بيعاً، ولا يطالب المشتري لأن المباشر ــ وهو الفضولي ــ قد صار بالإجازة وكيلاً.[٣]

(١) ابن عابدين ٣٠١/٣، والمبسوط ١٠٤/١٠، ومنح الجليل ٤٦٩/٤، والدسوقي ٣/٣، والأم ١٥١/٦، وحاشية الجمل ١١٧/٣ ــ ١١٩، ٥٠/٤، ومنتهى الإرادات ٥٠٣/٢، والمغني ٤٧٦/٦ ط الرياض، ١٠/٤ ط المنار، وزوائد الكافي ص٨٦

(٢) حاشية ابن عابدين ١٤٠/٤، وحاشية الدسوقي ١٢/٣، والمغني ٢٤٩/٥ ط الأولى ٢٥٠/٥، وحاشية الجمل ١١٧/٣

(٣) حاشية الدسوقي ١٢/٣، وحاشية ابن عابدين ١٤٠/٤

٢ ــ إذا باع الفضولي ملك غيره ثم أجاز المالك البيع يثبت البيع والحط سواء علم المالك الحط أو لم يعلم إلا أنه بالحط بعد الإجازة يثبت له الخيار.[١]

٣ ــ إذا تعددت التصرفات وأجاز المالك أحدها جاز العقد الذي أجازه خاصة، فلو باع الغاصب العين المغصوبة ثم باعها المشتري أو أجرها أو رهنها وتداولتها الأيدي فأجاز مالكها أحد هذه العقود جاز العقد الذي أجازه خاصة لتوقف كلها على الإجازة فإذا أجاز عقداً منها جاز ذلك خاصة[٢] ولم نعثر لغير الحنفية على ما يتعلق بهذا.

رفض الإجازة :

٢٢ ــ يحق لمن له الإجازة أن يرد التصرف المتوقف عليها، وإذا رده فليس له أن يجيزه بعد ذلك لأنه بالرد أصبح التصرف باطلاً.[٣]

الرجوع عن الإجازة :

٢٣ ــ إذا أجاز من له الإجازة التصرف، فليس له أن يرجع عن الإجازة بعد ذلك، فمن سمع أن فضوليا باع ملكه فأجاز ولم يعلم مقدار الثمن، فلما علم رد البيع، فالبيع قد لزم، ولا عبرة لرده لصيرورة البائع المباشر للبيع ــ وهو الفضولي هنا ــ كالوكيل.[٤]

(١) جامع الفصولين ٣١٥/١، والبحر الرائق ١٦١/٦

(٢) هكذا في جامع الفصولين ٦٦/٢ ط الأميرية ولعل هذا من قبيل إنشاء عقد جديد في صورة إجازة.

(٣) جامع الفصولين ٣٢٤/١، وحاشية ابن عابدين ١٤١/٤

(٤) حاشية الدسوقي ١٣/٤، والمغني ٩٥/٤

ثانيا : الإجازة بمعنى الاعطاء

٢٤ ــ الإجازة بمعنى الإعطاء . وهي بمعنى العطية من حاكم أو ذي شأن كمكافأة على عمل و بيان ذلك في مصطلح هبة .

ثالثا : الإجازة بمعنى الإذن بالإفتاء أو التدريس

٢٥ ــ أما الإجازة بمعنى الإفتاء أو التدريس فلا يحل إجازة أحد للإفتاء أو تدريس العلوم الدينية إلا أن يكون عالماً بالكتاب والسنة والآثار و وجوه الفقه واجتهاد الرأي عدلاً موثوقاً به.(١)

رابعا : الإجازة بمعنى الإذن في الرواية

٢٦ ــ اختلف العلماء في حكم رواية الحديث بالإجازة والعمل به فذهب جماعة إلى المنع وهو إحدى الروايتين عن الشافعي ، وحكي ذلك عن أبي طاهر الدباس من أئمة الحنفية ولكن الذي استقر عليه العمل وقال به جماهير أهل العلم من أهل الحديث وغيرهم القول بتجويز الإجازة وإباحة الرواية بها ، و وجوب العمل بالمروى بها .

٢٧ ــ وتستحسن الإجازة برواية الحديث إذا كان المجيز عالماً بما يجيز، والمجاز له من أهل العلم ، لأنها توسع وترخيص يتأهل له أهل العلم لمسيس حاجتهم إليها ، و بالغ بعضهم في ذلك فجعله شرطاً فيها ، وقد حكى ذلك أبو العباس الوليد بن بكر المالكي عن الإمام مالك رحمه الله .

(١) عقود رسم المفتي أشار اليه كتاب قواعد الفقه . محمد السيد عميم الإحسان ص ٥٦٦

أنواع الإجازة بالكتب :

٢٨ ــ وكما جرت العادة برواية الحديث بالإجازة، جرت كذلك برواية الكتب وتدريسها بها وهي على أنواع :

النوع الأول : ان يجيز انساناً معينا في رواية كتاب معين ، كقوله:« أجزت لك رواية كتابي الفلاني » .

النوع الثاني : أن يجيز لإنسان معين رواية شيء غير معين، كقوله : « أجزت لك رواية جميع مسموعاتي » .

وجمهور الفقهاء والمحدثين على تجويز الرواية بهذين النوعين وعلى وجوب العمل بما روي بهما بشرطه مع العلم أن الخلاف في جواز العمل بالنوع الثاني أكثر بين العلماء.(١)

النوع الثالث : إجازة غير معين رواية شيء معين كقوله : « أجزت للمسلمين رواية كتابي هذا » وهذا النوع مستحدث فإن كان مقيداً بوصف حاضر فهو إلى الجواز أقرب .

و يقول ابن الصلاح : « لم نر ولم نسمع عن أحد ممن يقتدى به أنه استعمل هذه الإجازة » .

النوع الرابع : الإجازة لغير معين برواية غير معين ، كأن يقول أجزت لكل من اطلع على أي مؤلف من مؤلفاتي روايته وهذا النوع يراه البعض فاسداً واستظهر عدم الصحة و بذلك أفتى القاضي أبو الطيب الطبري وحكى الجواز عن بعض الحنابلة والمالكية .

(١) علوم الحديث لابن الصلاح ص ١٣٤ فما بعدها مطبعة الأصيل بحلب ١٣٨٦ .

وهناك أنواع أخرى غير هذه ذهب المحققون إلى عدم جواز العمل بها.[١]

إجبار

التعريف :

١ ــ الإجبار لغة : القهر والإكراه . يقال : أجبرته على كذا حملته عليه قهرا ، وغلبته فهو مجبر. وفي لغة بني تميم وكثير من أهل الحجاز : جبرته جبراً وجبوراً قال الأزهري : جبرته وأجبرته لغتان جيدتان . وقال الفراء سمعت العرب تقول : جبرته على الأمر وأجبرته.[٢]

ولم نقف للفقهاء على تعريف خاص للإجبار. والذي يستفاد من الفروع الفقهية أن استعمالهم هذا اللفظ لا يخرج عن المعنى اللغوي السابق فمن تثبت له ولاية الإجبار على الزواج يملك الاستبداد بتزويج من له عليه الولاية ، ومن تثبت له الشفعة يتملك المشفوع فيه جبراً عن المشتري .

وقالوا إن للقاضي أن يجبر المدين المماطل على سداد ما عليه من دين إلى غير ذلك من الصور المنثورة في مختلف أبواب الفقه .

الألفاظ ذات الصلة :

٢ ــ هناك ألفاظ استعملها الفقهاء في المعاني ذات الصلة بلفظ إجبار وذلك كالإكراه والتسخير والضغط .

(١) ابن الصلاح ١٣٤ ، ١٤٠ ، ١٤٦ ، وكشاف اصطلاحات الفنون ٢٠٨/١ ، وكشف الأسرار ٤٦/٣ ــ ٤٨

(٢) لسان العرب ، والقاموس ، والمصباح (جبر)

فالإكراه ، كما يعرفه بعض الأصوليين ، هو حمل الانسان على ما يكرهه ولا يريد مباشرته لولا الحمل عليه بالوعيد[١] ويعرفه بعض الفقهاء : بأنه الإلزام والإجبار على ما يكرهه الانسان طبعاً أو شرعاً فيقدم عليه مع عدم الرضا ليدفع عنه ما هو أضر به .[٢]

ومن هذا يتبين أن الإكراه لابد فيه من التهديد والوعيد ، وأن التصرف المطلوب يقوم به المكرَه ــ بفتح الراء ــ دون رضاه . ولذا كان الإكراه معدماً للرضا ومفسداً للاختيار أو مبطلا له ، فيبطل التصرف ، أو يُثبت لمن وقع عليه الإكراه حقَّ الخيار ، على تفصيلٍ موضعُ بيانه مصطلح إكراه .

٣ ــ والتسخير لغة : استعمال الشخص غيره في عمل بالمجان.[٣] ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى .

٤ ــ والضغط لغة : الضيق والشدة والإكراه.[٤]

وأما في الاستعمال الفقهي فقد قال البرزلي : سئل ابن أبي زيد عن المضغوط ما هو؟ فقال : هو من أضغط في بيع رَبْعه أو شيء بعينه ، أو في مال يؤخذ منه ظلماً فباع لذلك . وقيل إن المضغوط هو من أكره على دفع المال ظلماً فباع لذلك فقط .[٥]

بينما الإجبار أعم من كل ذلك . إذ قد يكون حراماً غير مشروع فيتضمن الإكراه والتسخير

(١) شرح المنار ص ١٩٢ ، وكشف الأسرار ١٥٠٢/٤

(٢) الاختيار شرح المختار ٢٧٥/٣

(٣) المصباح المنير (سخر) .

(٤) القاموس والمصباح (ضغط) .

(٥) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ٢٤٨/٤ ط مكتبة النجاح بطرابلس ــ ليبيا .

والضغط ، وقد يكون الإجبار مشروعاً بل مطلوباً ، كما لا يشترط لتحققه التهديد والوعيد ، ولا أن يكون التصرف بفعل الشخص المجبَرَ ــ بفتح الباء ــ وإنما قد يكون أيضاً بفعل المجبرِ ــ بكسر الباء ــ أو قوله ، كما في تزويج الولي المجبرِ مَن له عليه ولاية إجبار كالصغيرة والمجنونة ، وكما في نزع الملكية جبراً عن المالك للمنافع العامة . وقد يكون تلقائياً دون تلفظ من أحدهما أو طلب كما في المقاصة الجبرية[1] التي يقول بها جمهور الفقهاء[2] غير المالكية[3] كما أن الإجبار المشروع لا يؤثر على صحة التصرف ، ولا يشترط فيه أن يكون تسخيراً بغير مقابل وإنما العوض فيه قائم ، كما أن الإجبار لا يقتصر وقوعه على البيع فقط كما في الضغط ، بل صوره كثيرة ومتنوعة .

صفة الإجبار (حكمه التكليفي) :

٥ ــ الإجبار أما أن يكون مشروعاً ، كإجبار القاضي المدين المماطل على الوفاء ، أو غير مشروع ، كإجبار ظالم شخصاً على بيع ملكه من غير مقتضٍ شرعي .

من له حق الإجبار :

٦ ــ قد يكون الإجبار من الشارع دون أن يكون لأحد من الأفراد إرادة فيه كالميراث ، وقد يثبت الإجبار من الشارع لأحد الأفراد على آخر بسبب يخول له هذه السلطة ، كالقاضي وولي الأمر منعا للظلم ومراعاة للصالح العام . وسنعرض لكثير من صور هذه الحالات تاركين التفصيل وبيان آراء المذاهب لمواضعها في مسائل الفقه ومصطلحات الموسوعة .

الإجبار بحكم الشرع :

٧ ــ يثبت الإجبار بحكم الشرع ويلتزم الأفراد بالتنفيذ ديانة وقضاء كما في أحكام الإرث التي هي فريضة من الله أوصى بها ، ويلتزم كل وارث بها جبراً عنه . ويثبت ملك الوارث في تركة مورثه وإن لم يشأ كل منها .

وكذلك ما يفرض من العشور والخراج والجزية والزكاة فإن من منعها بخلا أو تهاونا تؤخذ منه جبراً .

ومن عجز عن الإنفاق على بهائمه أجبر على بيعها أو إجارتها أو ذبح المأكول منها ، فإن أبى فعل الحاكم الأصلح ، لأن من ملك حيواناً وجبت عليه مؤنته . ويرد الجبر أيضا في الإنفاق على الزوجة والوالدين

---

(١) وصورتها أن يثبت لشخص على غريمه مثل ما له عليه من الدين جنساً وصفة وحلولاً ، فيتساقط الدينان إن كانا متساويين في المقدار ، وإن تفاوتا في القدر سقط من الأكثر بقدر الأقل بشرط ألا يترتب عليها محظور ديني ، وألا يترتب على وقوعها ضرر . ومن هذا النوع من المقاصة : الحسابات الجارية في المصارف فما يدفعه صاحب الحساب للمصرف ليس وديعة بالمعنى الحقيقي إذ هو وديعة مأذون في خلطها بغيرها واستهلاكها فتكون قرضا . وما يأخذه المتعامل ليس عين حقه وهو أشبه شيء بالقرض فكان دائناً ومدينا فتقع المقاصة تلقائياً .

(٢) راجع المبسوط ٢٠٦/١٢ ، والهداية ١١١/٢ ، والأم ٣٨٨/٧ ، والقليوبي ٣٣٦/٤ ، والمغني ٢٢٩/١٢

(٣) منح الجليل ٥٣/٣

والأولاد والأقارب على تفصيل وخلاف يذكر في موضعه.[١]

كما قالوا إن الأم تجبر على إرضاع ولدها وحضانته إن تعينت لذلك واقتضته مصلحة الصغير، كما يجبر الأب على أجر الحضانة والرضاعة.[٢] وليس له إجبارها على الرضاع إذا لم تتعين، أو الفطام من غير حاجة، واستظهر ابن عابدين أن له أن يجبرها على الفطام بعد حولين.[٣]

كما أن المضطر قد يجبر بحكم الشرع على أن يتناول طعاماً أو شراباً محظوراً ليزيل به غصة أو يدفع مخمصة كيلا يلقي بنفسه في التهلكة.[٤] ففي هذه الصور مصدر الإجبار فيها: الشرع مباشرة، وما ولي الأمر إلا منفذ فيما يحتاج إلى تدخله دون أن يكون له خيار.

الإجبار من ولي الأمر:

٨ ـــ قد يكون الإجبار حقاً لولي الأمر بتخويل من الشارع دفعاً لظلم أو تحقيقاً لمصلحة عامة. ومن ذلك ما قالوه من جبر المدين المماطل على دفع ما عليه من دين للغير ولو بالضرب مرة بعد أخرى والسجن، وإلا باع عليه القاضي جبرا. كما قال جمهور الفقهاء خلافاً للإمام أبي حنيفة الذي رأى جبره بالضرب والحبس حتى يقضي دينه دون بيع ماله جبرا عنه.[٥] وتفصيله في الحجر.

كما قالوا: إذا امتنع أرباب الحرف الضرورية للناس، ولم يوجد غيرهم، أجبرهم ولي الأمر استحساناً.[١]

٩ ـــ كما أن لولي الأمر أيضاً أن يجبر صاحب الماء على بيع ما يفيض عن حاجته لمن به عطش أو فقد مورد مائه[٢] كما أثبتوا للغير حق الشفة[٣] في مياه القنوات الخاصة والعيون الخاصة، ومن حق الناس أن يطالبوا مالك المجرى أو النبع أن يخرج لهم الماء ليستوفوا حقهم منه أو يمكنهم من الوصول إليه لذلك وإلا أجبره الحاكم إذا تعين هذا الماء لدفع حاجتهم. ذكر الكاساني: أن قوما وردوا ماء فسألوه أهله فمنعوهم فذكروا ذلك لعمر بن الخطاب وقالوا: إن أعناقنا وأعناق مطايانا كادت تتقطع من العطش، فقال لهم عمر: هلا وضعتم فيهم السلاح[٤]؟

١٠ ـــ ولما كان الاحتكار محظوراً لما رواه مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «من احتكر فهو خاطئ»، فإن فقهاء المذاهب قالوا بأن ولي الأمر يأمر المحتكرين بالبيع بسعر وقته فإن لم يفعلوا أجبروا على ذلك عند ضرورة الناس إليه، غير أن ابن جزي ذكر أن في الجبر خلافاً. ونقل الكاساني عن الحنفية خلافاً أيضا، لكن نقل المرغيناني وغيره قولا اتفاقيا في المذهب ـــ هو الصحيح ـــ أن الإمام يبيع على

---

(١) التنقيح المشبع ص ٢٥٧ ـــ ٢٥٩، والمحرر ١١٦/٢، ١٢٠، والمغنى ٢٥٦/٩، ونهاية المحتاج ٢٠٨/٧

(٢) حاشيه ابن عابدين ٦٣٤/٢ ـــ ٦٣٦، والمحرر ١١٩/٢

(٣) حاشية ابن عابدين ٤٠٤/٢

(٤) المحرر ١٣٧/٢

(٥) كشف الأسرار ١٤٩٤/٤، وحاشية ابن عابدين ٢٠٠/٥، ومقدمات ابن رشد ٢٠٠/٢

(١) الشرح الصغير ٣٩/٤، ونهاية الرتبة فى طلب الحسبة ٢٣، ٨٧

(٢) مواهب الجليل ٢٥٢/٤، ونهاية المحتاج ٣٥٢/٥

(٣) حق الإنسان في الشرب وسقي دوابه دون سقي الارض.

(٤) البدائع ١٨٩/٦، وحاشية القليوبي ٩٥/٣، والمغني ٥٢٩/٥ ط ٣ المنار، ونهاية المحتاج ٣٥٢/٥ ومابعدها.

المحتكر جبراً عنه إذا لم يستجب لأمره بالبيع.[(١)]

كما نص الفقهاء على أن السلطان إذا أراد تولية أحد أحصى ما بيده فما وجده بعد ذلك زائداً على ما كان عنده، وما كان يرزق به من بيت مال المسلمين وإنما أخذه بجاه الولاية، أخذه منه جبراً. وقد فعل ذلك عمر رضي الله عنه مع عماله لما أشكل عليه ما اكتسبوه في مدة القضاء والإمارة، فقد شاطر أبا هريرة وأبا موسى مع علو مراتبهما.[(٢)]

١١ ــ ويدخل في الإجبار من قبل ولي الأمر منع عمر كبار الصحابة من تزوج الكتابيات، فقد منعهم وقال: أنا لا أحرمه ولكني أخشى الإعراض عن الزواج بالمسلمات، وفرق بين كل من طلحة وحذيفة وزوجتيهما الكتابيتين.[(٣)]

(١) حاشية ابن عابدين ٢٧٨/٥، والهداية ٧٤/٤، ومواهب الجليل ٢٢٧/٤ ــ ٢٥٢، ونهاية المحتاج ٤٥٦/٣، والمغني ٢٢١/٤ ط المنار، والقوانين الفقهية / ١٦٩

(٢) مواهب الجليل ٢٥٢/٤ وأثر عمر رضي الله عنه مع عماله لما أشكل عليه ما اكتسبوه في مدة القضاء والإمارة أخرجه ابن سعد في الطبقات ٢٨٢/٣ ط دار صادر، وأبو عبيد في كتابه الأموال ص ٢٦٩ وذكرا أبا هريرة وسعداً بدل أبي موسى.

(٣) تفسير القرطبي ٦٨/٣، وتفريق عمر رضي الله عنه بين كل من طلحة وحذيفة وزوجتيهما الكتابيتين أورده عبد الرزاق في مصنفه. وقال محقق الكتاب: هذا الأثر أخرجه البيهقي من حديث أبي وائل وقال: في رواية أخرى ان عمر قال: لا ولكني أخاف أن تعاطوا المومسات منهن. وقال في المصنف: إن طلحة بن عبيد الله نكح بنت عظيم اليهود، قال: فعزم عليه عمر إلا ما طلقها. (مصنف عبد الرزاق ٧٨/٦، ٧٩، نشر المجلس العلمي)

الإجبار من الأفراد:

١٢ ــ خول الشارع بعض الأفراد في حالات خاصة سلطة إجبار الغير، كما في الشفعة فقد أثبت الشارع للشفيع حق تملك العقار المبيع بما قام على المشتري من ثمن ومؤنة جبراً عنه. وهو حق اختياري للشفيع.[(١)]

١٣ ــ كما خول الشارع للمطلق طلاقا رجعيا حق مراجعة مطلقته ولو جبراً عنها ما دامت في العدة، إذ الرجعة لا تفتقر إلى ولي ولا صداق ولا رضا المرأة. وهذا الحق ثبت للرجل من الشارع في مدة العدة دون نص عليه عند التعاقد أو اشتراطه عند الطلاق، حتى إنه لا يملك إسقاط حقه فيه، على ما بينه الفقهاء عند الكلام عن الرجعة.

كما أعطى الشارع الأب ومن في حكمه كوكيله ووصيه حق ولاية الإجبار في النكاح على خلاف وتفصيل يرجع إليه في موطنه عند الكلام عن الولاية في النكاح.[(٢)]

١٤ ــ وفي إجبار الأم على الحضانة إذا لم تتعين لها تفصيل بين الفقهاء فمن رأى أن الحضانة حق للحاضنة قال: إنها لا تجبر عليها إذا ما أسقطت حقها لأن صاحب الحق لا يجبر على استيفاء حقه. ومن قال: إنها حق للمحضون نفسه قال: إن للقاضي أن

(١) حاشية ابن عابدين ١٤٩/٥، ومواهب الجليل ٣١٠/٥، وبداية المجتهد ٢٤٠/٢، والوجيز ٢١٥/١، والمغني ٢٨٤/٥

(٢) حاشية ابن عابدين ٣٠٤/٢، والتاج والإكليل ٤٢٤/٣ــ ٤٢٨، والشرح الصغير ٣٩٦/٢، والمحرر ١٦/٢، والفروع ٢٣/٣، والمغني ٤٧/٧ــ ٥٠

يجبر الحاضنة، على ما هو مبين تفصيلا عند كلام الفقهاء عن الحضانة.[١]

ومن هذا ما قالوه من أن المفوّضة ــ وهي التي عقد نكاحها من غير أن يبين لها مهر ــ لو طالبت قبل الدخول بأن يفرض لها مهر أجبر على ذلك. قال ابن قدامة: وبهذا قال الشافعي، ولا نعلم فيه مخالفاً[٢]

١٥ ــ وقال غير الحنفية ــ وهو قول زفر من الحنفية ــ إن للزوج إجبار زوجته على الغسل من الحيض والنفاس مسلمة كانت أو ذمية، حرة كانت أو مملوكة لأنه يمنع الاستمتاع الذي هو حق له، فلك إجبارها على إزالة ما يمنع حقه وله إجبار زوجته المسلمة البالغة على الغسل من الجنابة، وأما الذمية ففي رواية عند كل من الشافعية والحنابلة له إجبارها. وفي الرواية الثانية عندهما ليس له إجبارها لأن الاستمتاع لا يتوقف عليه وهو قول مالك والثوري.[٣]

١٦ ــ كما قالوا بالنسبة للأعيان المشتركة إذا كانت من جنس واحد وطلب أحد الشريكين القسمة. فقد نص الحنفية على أن القاضي يجبر عليها، لأن القسمة لا تخلو عن معنى المبادلة، والمبادلة مما يجرى فيه الجبر كما في قضاء الدين، فإن المدين يجبر على القضاء مع أن الديون تقضى بأمثالها فصار ما يؤدي بدلا عما في ذمته. وهذا جبر في المبادلة قصداً وقد جاز، فلأن يجوز بلا قصد إليه أولى.

وإن كانت الأعيان المشتركة من أجناس مختلفة كالإبل والبقر والغنم لا يجبر القاضي الممتنع ــ على قسمتها لتعذر المبادلة، ولو تراضوا عليها جاز.[١] وتفصيل ذلك في الشركة والقسمة.

١٧ ــ وينص الشافعية على أن ما لا ضرر في قسمته كالبستان والدار الكبيرة والدكان الواسعة، والمكيل والموزون من جنس واحد، ونحوها إذا طلب الشريك قسمته أجبر الآخر عليها. والضرر المانع من قسمة الإجبار نقص قيمة المقسوم بها، وقيل عدم النفع به مقسوماً. وإن تضرر أحد الشريكين وحده وطلب المتضرر القسمة أجبر الآخر، وإلا فلا إجبار. وقيل أيهما طلب لم يجبر الآخر.[٢] وتفصيل ذلك في القسمة والشركة.

١٨ ــ كما نص الفقهاء فيمن له حق السفل مع من له حق العلو أنه لا يجبر ذو السفل على البناء، لأن حق ذي العلو

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٦٣٦، والشرح الصغير ٢/٧٥٥، ونهاية المحتاج ٧/٢١٩، والمغني مع الشرح الكبير ٩/٣١٠

(٢) المغني ٧/٢٤٣، والبجيرمي ٣/٣٧٣، وحاشية الدسوقي ٢/٣٠٠، ٣٠١

(٣) المغني ٧/٢٩٤، والتنقيح المشبع ص ٢٣٠، والبجيرمي ٣/٧٩ وما بعدها، وحاشية الدسوقي ٢/٣٤٣، ومابعدها، الاختيار ١/٢٨

---

(١) الهداية والعناية والتكملة ٨/٥، ١٠، والمحرر ٢/٢١٦، والمحلى ٨/١٢٦، ١٢٨، ١٣٠، والمغني ١١/٤٩٢، ومنح الجليل ٣/٦٥٠

(٢) المحرر ٢/٢١٥ ــ ٢١٦، والحطاب ٥/٣٣٨، ونهاية المحتاج ٨/٢٧٤

فائتت إذ حقه قرار العلو على السفل القائم.[١] و يقول ابن قدامة : إذا كان السفل لرجل والعلو لآخر فانهدم السقف الذي بينهما فطلب أحدهما المباناة من الآخر فامتنع فعلى روايتين كالحائط بين البيتين. وللشافعي قولان كالروايتين. وإن انهدمت حيطان السفل فطالبه صاحب العلو بإعادتها فعلى روايتين : يجبر، وهو قول مالك وأبي ثور وأحد قولي الشافعي ، وعلى هذه الرواية يجبر على البناء وحده لأنه ملكه خاصة. والرواية الثانية : لا يجبر وهو قول أبي حنيفة ، وإن أراد صاحب العلو بناءه لم يمنعه من ذلك على الروايتين.

وإن طالب صاحب السفل بالبناء وأبى صاحب العلو ففيه روايتان : الأولى : لا يجبر على بنائه ولا مساعدته وهو قول الشافعي ، والثانية : يجبر على مساعدته لأنه حائط يشتركان في الانتفاع به.[٢] وتفصيله في حق التعلي ضمن حقوق الارتفاق.

١٩ ــ وقالوا في الحائط المشترك لو انهدم وعرصته عريضة فطلب أحدهما بناءه يجبر الآخر على الصحيح في مذاهب الأئمة الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، لأن في ترك بنائه إضراراً فيجبر عليه كما يجبر على القسمة إذا طلبها أحدهما وعلى النقض إذا خيف سقوطه. وغير الصحيح في المذاهب أنه لا يجبر لأنه ملك لا حرمة له في نفسه فلم يجبر مالكه على الإنفاق عليه كما لو انفرد به، ولأنه بناء حائط فلم

(١) ابن عابدين ٣٥٥/٣ ، مواهب الجليل ١٤٣/٥ ، ١٤٤ ، ونهاية المحتاج ٣٩٩/٤

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٤٧/٥ ، ٤٨ ، ومواهب الجليل ١٤٤/٥ ، ونهاية المحتاج ٣٩٩/٤

يجبر عليه كالابتداء. ونص الحنفية أيضا على أنه إذا كان مكان الحائط المشترك يحتمل القسمة و يتمكن كل واحد من بناء سد في نصيبه لم يجبر، وإلا أجبر.[١]

اجتهاد

التعريف :

١ ــ الاجتهاد في اللغة بذل الوسع والطاقة في طلب أمر ليبلغ مجهوده و يصل إلى نهايته.

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى اللغوي.[٢]

أما الأصوليون فمن أدق ما عرفوه به أنه بذل الطاقة من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ظني.

فلا اجتهاد فيما علم من الدين بالضرورة ، كوجوب الصلوات ، وكونها خمساً.

ومن هذا يعلم أن معرفة الحكم الشرعي من دليله القطعي لا تسمى اجتهاداً.[٣]

الألفاظ ذات الصلة :

القياس :

٢ ــ الذي عليه الأصوليون أن الاجتهاد أعم من القياس. فالاجتهاد يكون في أمر ليس فيه نص ، بإثبات الحكم له ، لوجود علة الأصل فيه ، وهذا هو

(١) حاشية ابن عابدين ٣٥٥/٣ ، ومواهب الجليل ١٤٤/٥ ، ونهاية المحتاج ٣٩٨/٤ ، والمغنى ٤٥/٥ ــ ٤٨

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون ط كلكتا ١٩٨/١ ، والمصباح مادة (جهد)

(٣) مسلم الثبوت ٣٦٢/٢ ط بولاق.

القياس . و يكون الاجتهاد أيضا في إثبات النصوص بمعرفة درجاتها من حيث القبول والرد ، وبمعرفة دلالات تلك النصوص ، ومعرفة الأحكام من أدلتها الأخرى غير القياس ، من قول صحابي ، أو عمل أهل المدينة ، أو الاستصحاب ، أو الاستصلاح أو غيرها ، عند من يقول بها .

التحري :

٣ ــ هو لغة الطلب والابتغاء ، وشرعاً طلب شيء من العبادات بغالب الرأي.[١] عند تعذر الوقوف على الحقيقة . وإنما قيد بالعبادات لأنهم كما قالوا (التحري) فيها ، قالوا (التوخي) في المعاملات . والتحري غير الشك والظن ، فإن الشك أن يستوي طرفا العلم والجهل ، والظن ترجح أحدهما بدون دليل ، والتحري ترجح أحدهما بغالب الرأي . وهو دليل يتوصل به إلى طرف العلم ، وإن كان لا يتوصل به إلى ما يوجب حقيقة العلم . كذا قال السرخسي في المبسوط.[٢] وفيه أيضا : الاجتهاد مدرك من مدارك الأحكام الشرعية ، وإن كان الشرع لا يثبت به ابتداء ، وكذلك التحري مدرك من مدارك التوصل إلى أداء العبادات ، وإن كانت العبادة لا تثبت به ابتداء [٣]

الاستنباط :

٤ ــ وهو استخراج العلة أو الحكم إذا لم يكونا منصوصين ، بنوع من الاجتهاد .

أهلية الاجتهاد :

٥ ــ اشترط الأصوليون في المجتهد أن يكون مسلماً صحيح الفهم عالماً بمصادر الأحكام ، من كتاب وسنة وإجماع وقياس ، و بالناسخ منها والمنسوخ ، عالماً باللغة العربية نحوها وصرفها و بلاغتها ، عالماً بأصول الفقه .

والمراد بمعرفة الكتاب معرفة آيات الأحكام ، وليس المراد حفظها بل معرفة مواقعها بحيث يستطيع الوصول إليها بيسر وسهولة ، و يستطيع معرفة معانيها كذلك . والمراد بمعرفة السنّة معرفة ما ورد من الأحاديث في الأحكام ، وليس المراد حفظها ، وإنما يكفي أن يكون لديه أصل جامع لغالبية أحاديث الأحكام يستطيع أن يتعرف فيه بيسر وسهولة ، مواقع كل باب منها ليرجع إليه عند الحاجة ،ولابد أن يعرف المقبول منها من المردود . واشترطت معرفته بالناسخ والمنسوخ ، لئلا يفتي بما هو منسوخ . واشترطت معرفته بالعربية لكي يتمكن من فهم القرآن والسنة على وجهها الصحيح ، لأنهما وردا بلسان العرب ، وجر يا على أساليب كلامهم . واشترطت معرفته بأصول الفقه لكيلا يخرج في استنباطه للأحكام ، وفي الترجيح عند التعارض ، عن القواعد الصحيحة لذلك .

وهذه الشروط إنما هي للمجتهد المطلق المتصدي للاجتهاد في جميع مسائل الفقه .

درجات الاجتهاد :

٦ ــ الاجتهاد قد يكون مطلقاً كاجتهاد الأئمة الأربعة وقد يكون غير مطلق وفي درجاته تفصيل موطنه الملحق الأصولي .

---

(١) أي من غير دليل .
(٢) كتاب التحري من المبسوط ١٠/١٨٥ ــ ٢٠٥ ط الساسي.
(٣) المبسوط ١٠/١٨٦ ط الأولى .

صفة الاجتهاد بالاستعمال الأصولي (حكمه التكليفي)

٧ ــ الاجتهاد فرض كفاية إذ لابد للمسلمين من استخراج الأحكام لما يحدث من الأمور.

و يتعين الاجتهاد على من هو أهله إن سئل عن حادثة وقعت فعلا ، ولم يكن غيره ، وضاق الوقت بحيث يخاف من وقعت به فواتها ، إن لم يجتهد من هو أهل لتحصيل الحكم فيها.

وقيل يتعين أيضا إذا وقعت الحادثة بالمجتهد نفسه وكان لديه الوقت للاجتهاد فيها .

وهذا رأي الباقلاني والآمدي وأكثر الفقهاء .

وقال غيرهم : يجوز له التقليد مطلقاً ، وقال : آخرون يجوز في أحوال معينة.(١)

وتفصيل ما يتصل بالاجتهاد موطنه الملحق الأصولي .

صفة الاجتهاد بالاستعمال الفقهي (حكمه التكليفي)

٨ ــ يذكر الفقهاء نوعاً آخر من الاجتهاد ، سوى الاجتهاد في الأدلة الشرعية ، يحتاج إليه المسلم في القيام بالعبادات ، عند حصول الاشتباه.

فمن ذلك أن يجتهد في تحديد القبلة لأجل استقبالها في صلاته ، وذلك عندما لا يجد من يخبره بالجهة ، فيستدل عليها بأدلتها المعتبرة شرعاً ، كمواقع النجوم ، ومطالع الشمس والقمر ، واتجاه الريح وغير ذلك . و يذكره الفقهاء في مباحث استقبال القبلة في مقدمات الصلاة.

(١) الإحكام للآمدي ١٤٠/٣ ــ ١٤٦

ومن ذلك الاجتهاد عند اشتباه ثياب طاهرة بثياب نجسة لم يجد غيرها ، أو ماء طهور بماء نجس لم يجد غيرهما ، و يذكر الفقهاء ذلك في مباحث شرط إزالة النجاسة في مقدمات الصلاة كذلك.

ومنه أيضا اجتهاد من حبس في مكان لا يعرف فيه دخول وقت الصلاة ، أو وقت الصوم ، و يذكر الفقهاء ذلك في مبحث معرفة دخول الشهر من أبواب الصوم.(١)

أجْــر

التعريف :

١ ــ الأجر في اللغة مصدر أجَرَه يأجُرُه و يأجِرُه إذا أثابه وأعطاه جزاء عمله .

و يكون الأجر أيضا اسماً للعوض المعطى عن العمل.(٢) ومنه ما يعطيه الله العبد جزاء عمله الصالح في الدنيا من مال أو ذكر حسن أو ولد أو غير ذلك ، قال الله تعالى (وآتيناه أجره في الدنيا(٣)) ، وما يعطيه في الآخرة من النعيم ، ومنه قوله تعالى : (والشهداءُ عند ربهم لهم أجرهم ونورهم(٤)) وقوله :(وإنما تُوَفَّوْنَ

(١) نهاية المحتاج ٧٧/١ــ٨٠ ، و١٧١/٣ مصطفى الحلبي ، والمهذب ٨/١، ٩ ط عيسى الحلبي ، وبداية المجتهد ٤٩٩/٢ ، ط الكليات الأزهرية ، والهداية ١٠١/٣ ط مصطفى الحلبي ، وكشاف القناع ٣٩/١ و٢٧٧/٢ ط أنصار السنة

(٢) لسان العرب

(٣) سورة العنكبوت / ٢٧

(٤) سورة الحديد / ١٩

أجورَكم يوم القيامة[(١)]) ، وكذلك ما يعطيه العباد بعضهم بعضاً من العوض عن أعمالهم يسمى أجراً ، قال الله تعالى : (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن[(٢)]) وسمى القرآن مهر المرأة أجراً ، كما في قوله تعالى:(ياأيها النبي إنا أحللنا لك أزواجَك اللاتي آتيت أجورهن[(٣)]) .

والأجر عند الفقهاء بمعنى العوض عن العمل ، سواء أكان من الله أم من العباد ، مع العلم بأن الأجر من الله تفضل منه وبمعنى بدل المنفعة سواء أكانت منفعة عقار كسكنى دار، أو منفعة منقول كركوب سيارة. ونقل أبو البقاء في الكليات[(٤)] عن بعضهم : «الأجر يقال فيما كان عقداً وما يجري مجرى العقد، ولا يكون إلا في النفع» .

مواطن البحث :

٢ ـ يذكر الفقهاء مسائل الأجر على العمل والمنفعة ضمن مباحث الإجارة، والأجرة فليرجع إليها .

أجرُ المِثل

انظر : إجارة .

(١) سورة آل عمران / ١٨٥

(٢) سورة الطلاق / ٦

(٣) سورة الاحزاب / ٥٠

(٤) الكليات ١/ ٥٥ ط دمشق.

أجْرَد

التعريف :

١ ـ الرجل الأجرد لغة هو من لا شعر على جسده[(١)] . والمرأة جرداء.

وفي اصطلاح الفقهاء : الأجرد الذي ليس على وجهه شعر وقد مضى أوان طلوع لحيته ، أما قبل ذلك فهو أمرد[(٢)] .

الحكم الإجمالي :

٢ ـ أثبت العلماء لمن قارب البلوغ من الفتيان ولم ينبت شعر وجهه ـ وهو الذي يسمى الأمرد ـ أثبتوا له ، إذا كان صبيح الوجه ، بعض الأحكام الخاصة ، على اختلاف بينهم فيها ، صيانة له ودرءا للفتنة به . من ذلك أنهم رأوا تحريم النظر إليه بشهوة ، والخلوة به ، ومسّه ، أو كراهة ذلك (ر: أمرد).ثم إن لم ينبت شعره بعد أوانه ، وهو الذي يسمى الأجرد ، فقد صرح بعضهم في مثل ذلك بعدم انطباق أحكام الأمرد عليه ، كما نقل ابن عابدين عن بعض من كره إمامة الأمرد أنه لم يكره الصلاة خلف من تجاوز حد الإنبات ولم ينبت عذاره[(٣)] .

ولم نجد لغير الحنفية نصاً في ذلك.

(١) لسان العرب .

(٢) حاشية القليوبي ٣/ ٢١٠

(٣) رد المحتار ١/ ٣٧٨

أُجـــرَة

التعريف :

١ - الأجرة لغة وشرعا : بدل المنفعة ، وهي ما يعطاه الأجير في مقابلة العمل ، وما يعطاه صاحب العين مقابل الانتفاع بها . وتسمى الأجرة الأجر والكراء والكروة (بكسر الكاف) وفي القاموس:« النَّوْل جُعل السفينة » وفي اللسان:« الأجرة والإجارة والأُجارة ما أعطيت من أجر» وجمعها أجر، كغرف . ويجوز جمعها على « أُجرات » بضم الجيم وفتحها .(١)

الحكم الإجمالي :

٢ - يجوز أن يكون بدل المنفعة في الإجارة ما جاز أن يكون ثمناً من عرض أو منفعة أخرى أو نقدٍ حالٍ أو مؤجل . وما لا يصلح أن يكون ثمناً قد يصلح أن يكون أجرة كالمنفعة ، ولا يصلح في ذلك الخمر والخنزير ونحوهما إلا للذميين .

ويجب أن تكون معلومة للمتعاقدين بإشارة أو تعيين أو بيان ، فلا يصح العقد بأجرة مجهولة ، ولا يصح بأجرة هي جزء من المعمول أو بعض الناتج من العمل ، كمن يستأجر من يسلخ شاة بجلدها .

(١) التاج واللسان في المواد (أجر ، كري ، نول)

ويجوز تسعير الأجور في بعض الأحوال .(١)

وفي كثير مما ذكرناه خلاف وتفصيل يرجع إليه تحت عنوان (إجارة) .

مواطن البحث :

٣ - يتعرض الفقهاء لمسائل الأجرة ضمن مباحث الإجارة .

و يتعرضون لأخذ الأجرة على فعل القربات ضمن مباحث الأذان والحج والجهاد ، ولأخذها على القسمة ضمن مباحث القسمة ، ولأخذ الرهن أو الكفيل بالأجرة ضمن مباحث الرهن والكفالة ، ولتسعيرها ضمن مسائل التسعير، من البيوع ، ولجعل الأجرة منفعة مماثلة ضمن مسائل الربا ،وبعض مباحث الوقف .

أُجـرَة المِثْـل

انظر : إجارة وأجرة .

(١) فتح القدير ١٤٩/٧ ط بولاق ١٣١٧ هـ ، والفتاوى الهندية ٤١٢/٤ ، ونهاية المحتاج ٢٦٤/٥ ، ٣٢٢ ، والشرح الصغير ١٨/٤ ومابعدها ط دار المعارف ، وبداية المجتهد ٢٢٨/٢ ط المعاهد ١٣٥٣هـ، والمغني ٤٠٤/٥ ، ٤١٥ ، ٤٤٩ ط الثالثة .

إجـــزاء

التعريف :

١ ــ الإجزاء في اللغة الكفاية والإغناء.[١]

وهو شرعاً : إغناء الفعل عن المطلوب ولو من غير زيادة عليه.

الألفاظ ذات الصلة :

الجواز:

٢ ــ يفترق الإجزاء عن الجواز بأن الاجزاء يكون بأداء المطلوب ولو دون زيادة كما ذكر. أما الجواز فانه يطلق على ما لا يمتنع شرعاً.[٢]

الحـــل :

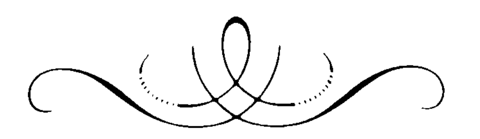
كما يفترق الإجزاء عن الحل بأن الاجزاء قد يكون مع الشوائب، أما الحل، فهو الإجزاء الخالص من كل شائبة، ولذلك فان الكراهة قد تجامع الإجزاء، ولكنها لا تجامع الحل في بعض الإطلاقات.

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٣ ــ يكون التصرف مجزئا إذا استجمع شرائطه وأركانه وواجباته أيضا عند الحنابلة فيجزئ في الوضوء الإتيان بفرائضه دون سننه ومستحباته.

ويجزئ في الطهارة بالماء التطهر بأحد المياه السبعة وإن كان الماء الذي جرى التطهر به مملوكا للغير، عند الجمهور. كما هو مذكور في باب الوضوء من كتب الفقه.

ونحو ذلك كثير تجده في أبوابه من كتب الفقه.[١]



(١) لسان العرب لابن منظور، والنهاية لابن الاثير مادة (جزأ)

(٢) مسلم الثبوت في هامش المستصفى ١/١٠٤

(١) الهداية ١/٧٧ ط البابي الحلبي ومغني المحتاج ١/١٥٤ و٣٧١، وجواهر الإكليل ١/٥٥ ط مطبعة عباس، والمغني ٢/١٤٨ و٥٨٧، وابن عابدين ٢/٢٢ ط بولاق الأولى.



تراجم الفقهاء

الواردة اسماؤهم في الجزء الأول

أ

الآمدي (٥٥١ ــ ٦٣١ هـ)

هو علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي (وفي الأعلام «التغلبي» وهو وهم)، أبو الحسن، سيف الدين الآمدي. ولد بآمد من ديار بكر. أصولي باحث. كان حنبليا ثم تحول إلى المذهب الشافعي. قدم بغداد وقرأ بها القراءات. صحب أبا القاسم بن فضلان الشافعي وبرع في علم الخلاف. وتفنن في علم أصول الدين وأصول الفقه والفلسفة والعقليات. شهد له العزبن عبد السلام بالبراعة. دخل الديار المصرية وتصدر للإقراء. وأعاد بدرس الشافعي وتخرج به جماعة. حسده بعض الفقهاء ونسبوه إلى فساد العقيدة والتعطيل ومذهب الفلاسفة. فخرج منها إلى البلاد الشامية، وتوفي بدمشق.

من تصانيفه : « الإحكام في أصول الأحكام » ؛ و« أبكار الأفكار» في علم الكلام ؛ و« لباب الألباب ».

[الأعلام للزركلي ٥/١٥٣ ؛ وطبقات الشافعية للسبكي ٥/١٢٩ــ ١٣٠]

إبراهيم الباجوري : ر : البيجوري

إبراهيم النَّخَعي (٤٦ ــ ٩٦ هـ)

هو إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود، النخعي، أبو عمران. من مذحج اليمن من أهل الكوفة، ومن كبار التابعين، أدرك بعض متأخري الصحابة، ومن كبار الفقهاء. قال عنه الصفدي : فقيه العراق. أخذ عنه حماد ابن أبي سليمان وسماك بن حرب وغيرهما.

[تذكرة الحفاظ ١/٧٠؛ والأعلام للزركلي ١/٧٦؛ وطبقات ابن سعد ٦/١٨٨ــ١٩٩]

ابن أبي زيد (٣١٠ ــ ٣٨٦ هـ)

عبد الله بن عبد الرحمن النفزاوي، القيرواني، أبو محمد : فقيه، مفسر من أعيان القيروان. مولده ومنشؤه ووفاته فيها.

كان إمام المالكية في عصره. يلقب بقطب المذهب وبمالك الأصغر. قال عنه الذهبي : كان على أصول السلف في الأصول لا يتأول.

من تصانيفه : « كتاب النوادر والزيادات » ؛ و« مختصر المدونة » ؛ و« كتاب الرسالة ».

[معجم المؤلفين ٦/٧٣ ؛ والأعلام للزركلي ٤/٢٣٠ ؛ وشذرات الذهب ٣/١٣١]

ابن أبي ليلى (٧٤ ــ ١٤٨ هـ)

هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار (وقيل : داود) بن بلال. أنصاري كوفي. فقيه من أصحاب الرأي. ولي القضاء ٣٣ سنة لبني أمية، ثم لبني العباس. له أخبار مع أبي حنيفة وغيره.

[الزركلي ؛ التهذيب ٩/٣٠١ ؛ الوافي بالوفيات ٣/٢٢١]

ابن أبي موسى (٣٤٥ ــ ٤٢٨ هـ)

هو محمد بن أحمد بن أبي موسى الهاشمي، أبو علي. قاض، من علماء الحنابلة. من أهل بغداد مولداً ووفاة. كان أثيراً عند الخليفتين القادر بالله والقائم بأمر الله العباسيين، وكان له حلقة بجامع المنصور. وكان معظماً للإمام أحمد.

من تصانيفه «الإرشاد» في الفقه؛ و«شرح كتاب الخرقي».

[طبقات الحنابلة ٢/١٨٢ ـ ١٨٦؛ والأعلام للزركلي ٨/٢٠٥]

ابن بطال (ـ ٤٤٩ هـ)

هو علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال، ويعرف باللجام. عالم بالحديث. من أهل قرطبة. فقيه مالكي. وبنو بطال في الأندلس يمانيون. ينقل عنه ابن حجر كثيراً في «فتح الباري» من كتابه «شرح البخاري» للمترجم.

له أيضاً: «الاعتصام» في الحديث.

[الأعلام للزركلي ٥/٩٦؛ وشذرات الذهب ٣/٢٨٣؛ ومعجم المؤلفين ٧/٨٧؛ وشجرة النور الزكية ص ١١٥]

ابن بطة (٣٠٤ ـ ٣٨٧ هـ)

هو عبيد الله بن محمد بن العكبري، أبو عبد الله من أهل عُكْبَرا، من قرى بغداد. فقيه حنبلي، محدث، متكلم. مكثر من التصنيف. رحل إلى مكة والثغور والبصرة. وصحبه جماعة من شيوخ المذهب.

مصنفاته تزيد على مائة؛ ومنها: «الإبانة في أصول الديانة»؛ و«الإبانة الصغرى»؛ و«صلاة الجماعة»؛ و«تحريم الخمر».

[طبقات الحنابلة لأبي يعلى ص ٣٤٦؛ وشذرات الذهب ٣/١٢٢؛ ومعجم المؤلفين ٦/٢٤٥]

ابن بُكَيْر (١٥٣ وعند البعض ١٥٤ ـ ٢٣١ وعند البعض الآخر ٢٣٢ هـ)

هو يحيى بن عبد الله بن بكير أبو زكريا القرشي المخزومي بالولاء. من أهل مصر. فقيه الفقهاء بها في زمانه، محدث سمع من مالك موطأه. ذكره ابن حبان في الثقات. وضعفه النسائي.

[ترتيب المدارك وتقريب المسالك ٢/٥٢٨؛ وتهذيب التهذيب ١١/٢٣٧؛ والأعلام للزركلي ٩/١٩١]

ابن التركماني (٦٨٣ ـ ٧٥٠ هـ)

هو علي بن عثمان بن إبراهيم المارديني، أبو الحسن، علاء الدين الشهير بابن التركماني. من أهل مصر. قاض حنفي. كان إمام عصره، عالماً محققاً مدققاً فقيهاً بارعاً أصولياً. أفتى ودرّس وصنف. تولى قضاء الحنفية بالديار المصرية.

من تصانيفه: «الكفاية في مختصر الهداية»؛ و«مقدمة في أصول الفقه»؛ و«تخريج أحاديث الهداية»

[الفوائد البهية ص ١٢٣؛ والنجوم الزاهرة ١٠/٢٤٦؛ والأعلام للزركلي ٥/١٢٥]

ابن تَيْمِيَّة (٦٦١ ـ ٧٢٨ هـ)

هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحرّاني الدمشقي، تقي الدين. الإمام شيخ الاسلام. حنبلي. ولد في حرّان وانتقل به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر. سجن بمصر مرتين من أجل فتاواه. وتوفي بقلعة دمشق معتقلا. كان داعية إصلاح في الدين، آية في التفسير والعقائد والأصول، فصيح اللسان، مكثراً من التصنيف.

من تصانيفه «السياسة الشرعية»؛ «ومنهاج السنة»؛ وطبعت «فتاواه» في الرياض مؤخرا في ٣٥ مجلداً.

[الأعلام للزركلي ١/١٤٠؛ والدرر الكامنة ١/١٤٤؛ والبداية والنهاية ١٤/١٣٥]

ابن جُرَيْج (٨٠ ـ ١٥٠ هـ)

عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج، أبو الوليد. روميّ الأصل، من موالي قريش. لقب بفقيه الحرم (المكي)، أخذ عن عطاء ومجاهد. كان ثقة في الحديث. أول من صنف الكتب بمكة.

[تذكرة الحفاظ ١/١٦٠؛ والأعلام ٤/٣٠٥؛ تاريخ بغداد ١٠/٤٠٠]

ابن جزيّ المالكي (٦٩٣ ــ ٧٤١ هـ)

هو محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، أبو القاسم. من أهل غرناطة بالأندلس. سمع ابن الشاط وغيره. وأخذ عنه لسان الدين بن الخطيب وغيره. فقيه وأصولي مالكي ومشارك في بعض العلوم.

من تصانيفه: «القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية»؛ و«التنبيه على مذهب الشافعية والحنفية والحنابلة»؛ و«تقريب الوصول إلى علم الأصول».

[شجرة النور الزكية ص ٢١٣؛ والأعلام للزركلي ٢٢١/٦؛ ومعجم المؤلفين ١١/٩]

ابن الحاجب (٥٩٠ ــ ٦٤٦ هـ)

هو عثمان بن عمر أبي بكر بن يونس المعروف بابن الحاجب ــ أبو عمرو، جمال الدين ــ كردي الأصل. ولد في إسنا. ونشأ في القاهرة. ودرّس بدمشق وتخرج به بعض المالكية. ثم رجع إلى مصر فاستوطنها. كان من كبار العلماء بالعربية، وفقيها من فقهاء المالكية، بارعاً في العلوم الأصولية، متقناً لمذهب مالك بن أنس. وكان ثقة حجة متواضعاً عفيفاً.

من تصانيفه: «مختصر الفقه»؛ و«منتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل» في أصول الفقه؛ و«جامع الأمهات» في فقه المالكية.

[الديباج المذهب ص ١٨٩؛ ومعجم المؤلفين ٢٦٥/٦؛ والأعلام ٣٧٤/٤]

ابن حَبيب (١٨٤ ــ ٢٣٨ هـ)

هو عبد الملك بن حبيب بن سليمان، السلمي. من ولد العباس بن مرداس. كان عالم الأندلس، رأساً في فقه المالكية، أديباً مؤرخا. ولد بألبيرة. وسكن قرطبة. قال صاحب الديباج: «كان حافظاً للفقه على مذهب مالك، نبيلا فيه، غير أنه لم يكن له علم بالحديث ولا معرفة بصحيحه من سقيمه. وكان ابن عبد البرّ يكذبه، وابن وضاح لا يرضى عنه. وقال سحنون: كان عالم الدنيا».

من مصنفاته: «حروب الاسلام»؛ و«طبقات الفقهاء»؛ و«التابعين»؛ و«الواضحة» في السنن والفقه؛ و«الفرائض»؛ و«الورع»؛ و«الرغائب والرهائب»

[الديباج المذهب ص ١٥٤؛ وميزان الاعتدال ١٤٨/٢؛ ونفح الطيب ٣٣١/١؛ والاعلام للزركلي ٣٠٢/٤]

ابن حجر الهيتمي (٩٠٩ ــ ٩٧٣ هـ)

هو أحمد بن حجر الهيتمي (وعند البعض الهيثمي بالثاء المثلثة) السعدي، الأنصاري، شهاب الدين أبو العباس. ولد في محلة أبي الهيثم بمصر، ونشأ وتعلم بها. فقيه شافعي. مشارك في أنواع من العلوم. تلقى العلم بالأزهر، وانتقل إلى مكة وصنف بها كتبه وبها توفي. برع في العلوم خصوصاً فقه الشافعي.

من تصانيفه: «تحفة المحتاج شرح المنهاج»؛ و«الإيعاب شرح العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعية والأصحاب»؛ و«الصواعق المحرقة في الرد على أهل البدع والزندقة»؛ و«إتحاف أهل الإسلام بخصوصيات الصيام».

[البدر الطالع ١٠٩/١؛ ومعجم المؤلفين ١٥٢/٢؛ والأعلام للزركلي ٢٢٣/١]

ابن حزم (٣٨٤ ــ ٤٥٦ هـ)

هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري. أبو محمد. عالم الأندلس في عصره. أصله من الفرس. أول من أسلم من أسلافه جدّ له كان يدعى يزيد مولى ليزيد بن أبي سفيان رضي الله عنه. كانت لابن حزم الوزارة وتدبير المملكة، فانصرف عنها إلى التأليف والعلم. كان فقيهاً حافظاً يستنبط الأحكام من الكتاب والسنة على طريقة أهل الظاهر، بعيداً عن المصانعة حتى شُبِّه لسانه بسيف الحجاج. طارده الملوك حتى توفي مبعداً عن بلده. كثير التآليف. مزقت بعض كتبه بسبب معاداة كثير من الفقهاء له.

من تصانيفه : « المحلى » في الفقه ؛ و« الإحكام في أصول الأحكام » في أصول الفقه ؛ و« طوق الحمامة » في الأدب.

[الأعلام للزركلي ٥/٥٩ ؛ وابن حزم الأندلسي لسعيد الأفغاني ؛ والمغرب في حلى المغرب ص ٣٦٤]

ابن حنبل

هو الإمام أحمد بن محمد بن حنبل : ر: أحمد

ابن الخطيب : ر : الرازي

ابن راشد (كان حياً ٧٣١ هـ)

هو محمد بن عبد الله بن راشد القفصي البكري ، المعروف بابن راشد . فقيه مالكي . أديب مشارك في العلوم . أقام بتونس ، ورحل إلى المشرق ، وأخذ عن ابن دقيق العيد والقرافي ، وتولى القضاء ببلده ، وتوفي بتونس .

من تصانيفه : « الشهاب الثاقب في شرح مختصر ابن الحاجب » في الفقه ؛ و« المُذْهب في ضبط قواعد المذهب » ؛ و« النظم البديع في اختصار التفريع » ؛و« نخبة الواصل في شرح الحاصل » في أصول الفقه ؛ و« الفائق في معرفة الأحكام » سبع مجلدات كبار.

[الديباج المذهب ص ٣٣٤ ــ ٣٣٦ ؛ ونيل الابتهاج ٢٣٥ــ٢٣٦ ؛ ومعجم المؤلفين ١٠/٢١٤ ؛ والأعلام ٧/١١١ ، ١١٢]

ابن راهويه :

هو إسحاق بن إبراهيم بن مخلد . ر: إسحق بن راهويه .

ابن رجاء العكبري : ر : ابو حفص العكبري

ابن رجب (٧٣٦ ــ ٨٩٥ هـ)

هو عبد الرحمن بن أحمد بن رجب الحنبلي ، أبو الفرج ، زين الدين ، وجمال الدين أيضاً . ولد ببغداد ، وتوفي بدمشق . من علماء الحنابلة . كان محدثاً حافظاً فقيهاً أصولياً ومؤرخاً . أتقن فن الحديث وصار أعرف أهل عصره بالعلل ، وتتبع الطرق . تخرّج به غالب أصحابه الحنابلة .

من تصانيفه « تقرير القواعد وتحرير الفوائد » المشهور بقواعد ابن رجب في الفقه ؛ و« جامع العلوم والحكم » وهو شرح الأربعين النووية ، و« شرح سنن الترمذي » ومعه « شرح العلل » آخر أبوابه ؛ و« ذيل طبقات الحنابلة » .

[الدرر الكامنة ٢/٢٢١ ؛ وشذرات الذهب ٣/٣٣٩ ؛ ومعجم المؤلفين ٥/١١٨]

ابن رشد (الجد) (٤٥٠ ــ ٥٢٠ هـ)

هو محمد بن أحمد بن رشد ، أبو الوليد . قاضي الجماعة بقرطبة . بها ولد وبها توفي . من أعيان المالكية . وهو جد ابن رشد الفيلسوف المشهور. من تآليفه : « المقدمات الممهدات لمدونة مالك » ، و« البيان والتحصيل » في الفقه ، و« مختصر شرح معاني الآثار للطحاوي » ، و« اختصار المبسوطة » .

[الأعلام للزركلي ؛ والصلة ص ٥١٨ ؛ والديباج ص ٣٧٨]

ابن رشد (الحفيد) (٥٢٠ ــ ٥٩٥ هـ)

هو محمد بن أحمد بن محمد بن رشد ، أبو الوليد . فقيه مالكي ، فيلسوف ، طبيب ، من أهل الأندلس . من أهل قرطبة . عني بكلام أرسطو وترجمه إلى العربية وزاد عليه زيادات كثيرة . أتهم بالزندقة والإلحاد فنفي إلى مراكش . وأحرقت بعض كتبه ، ومات بمراكش ودفن بقرطبة . قال ابن الأبار « كان يفزع إلى فتواه في الطب كما يفزع إلى فتواه في الفقه » ويلقب بالحفيد تمييزاً له عن جده أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد الذي يميز بالجدّ .

من تصانيفه « فصل المقال في ما بين الحكمة والشريعة من الاتصال » ؛ و« تهافت التهافت » في الفلسفة ؛ و« الكليات » في الطب ؛ و« بداية المجتهد ونهاية المقتصد » في الفقه ؛ ورسالة في « حركة الفلك »

[الأعلام للزركلي ٦/٢١٣ ؛ والتكملة لابن الأبار ١/٢٦٩ ؛ وشذرات الذهب ٤/٣٢٠]

ابن الزبير: ر: عبد الله بن الزبير

ابن سُرَيج (٢٤٩ ــ ٣٠٦ هـ)

هو أحمد بن عمر بن سريج. بغدادي. كان يلقب بالباز الأشهب. فقيه الشافعية في عصره. مولده ووفاته ببغداد. له نحو ٤٠٠ مصنف. ولي القضاء بشيراز. ثم اعتزل، وعرض عليه قضاء القضاة فامتنع، وقام بنصرة المذهب الشافعي فنصره في كثير من الأمصار. وعده البعض مجدد المئة الثالثة. وكان له ردود على محمد بن داود الظاهري ومناظرات معه. وفضله بعضهم على جميع أصحاب الشافعي حتى على المزني.

من تصانيفه «الانتصار»؛ و«الأقسام والخصال» في فروع الفقه الشافعي؛ و«الودائع لنصوص الشرائع».

[طبقات الشافعية ٨٧/٢؛ والأعلام للزركلي ١٧٨/١؛ والبداية والنهاية ١٢٩/١١]

ابن السمعاني (٤٢٦ ــ ٤٨٩ هـ)

هو منصور بن محمد عبد الجبار، أبو المظفر، المعروف بابن السمعاني. من أهل مرو. كان فقيهاً أصولياً مفسراً محدثاً متكلماً. تفقه على أبيه في مذهب أبي حنيفة حتى برع، ثم ورد بغداد ومنها إلى الحجاز، ولما عاد إلى خراسان دخل مرو وألقى عصا السفر، رجع عن مذهب أبي حنيفة وقلد الشافعي لمعنى من المعاني، وتسبب ذلك في قيام العوام عليه، فخرج إلى طوس ثم قصد نيسابور.

من تصانيفه «القواطع في أصول الفقه»؛ و«البرهان» في الخلاف وهو يشتمل على قريب من ألف مسألة خلافية؛ و«تفسير القرآن».

[طبقات الشافعية لابن السبكي ٢١/٤؛ والنجوم الزاهرة ١٦٠/٥؛ ومعجم المؤلفين ٢٠/١٣]

ابن سيرين (٣٣ ــ ١١٠ هـ)

هو محمد بن سيرين البصري، الأنصاري بالولاء، أبو بكر. تابعي، مولده ووفاته بالبصرة. نشأ بزازاً وتفقه. كان أبوه مولى لأنس بن مالك. ثم كان هو كاتبا لأنس بفارس. كان إمام وقته في علوم الدين بالبصرة. روى الحديث عن أنس بن مالك وزيد بن ثابت والحسن بن علي وغيرهم من الصحابة رضي الله عنهم، واشتهر بالورع وتأويل الرؤيا. وقال ابن سعد: لم يكن بالبصرة أعلم منه بالقضاء.

ينسب إليه كتاب «تعبير الرؤيا»

[الأعلام للزركلي؛ وتهذيب التهذيب ١٤/٩؛ وتاريخ بغداد ٣٣١/٥؛ وتهذيب الاسماء واللغات ٨٢/١]

ابن شاس (٦١٦ هـ)

هو عبد الله بن محمد بن نجم بن شاس، نجم الدين. من أهل دمياط. شيخ المالكية في عصره بمصر. كان من كبار الأئمة. أخذ عنه الحافظ المنذري. توفى مجاهداً أثناء حصار الفرنج لدمياط.

من مصنفاته: «الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة» في الفقه، اختصره ابن الحاجب.

[شجرة النور ص ١٦٥ وفيها: وفاته ٦١٠ هـ؛ والأعلام للزركلي ٢٦٩/٤؛ وشذرات الذهب ٦٩/٥، وفيها: وفاته ٦١٠هـ]

ابن شعبان ٣٥٥ هـ)

هو محمد بن القاسم بن شعبان، المعروف بابن القرطي. من ولد عمار بن ياسر. كان رأس فقهاء المالكية بمصر في وقته وأحفظهم لمذهب مالك، مع مشاركة في سائر العلوم. ونقل صاحب (الديباج) عن القابسي أنه «لين الفقه، وأما كتبه ففيها غرائب من قول مالك، وأقوال شاذة عن قوم لم يشتهروا بصحبته، ليست مما رواه ثقات أصحابه؛ واستقرّ من مذهبه».

من تصانيفه: «الزاهي» في الفقه؛ وكتاب في أحكام القرآن؛ و«مختصر ما ليس في المختصر»؛ وكتاب في مناقب مالك؛ وكتاب «النوادر»؛ وكتاب «الأشراط».

[شجرة النور الزكية ص ٨٠؛ والديباج المذهب ص ٢٤٨، ٢٤٩؛ ومعجم المؤلفين ١٤٠/١١]

ابن شهاب

محمد بن مسلم بن شهاب الزهري : ر: الزهري

ابن الصلاح (٥٧٧ ـ ٦٤٣ هـ)

هو عثمان بن عبد الرحمن بن موسى تقي الدين، أبو عَمْرو المعروف بابن الصلاح. كردي الأصل من أهل شهرزور ـ كورة واسعة في الجبال بين إربل وهمذان، أهلها كلهم أكراد ـ من علماء الشافعية. إمام عصره في الفقه والحديث وعلومه. وإذا أطلق الشيخ في «علم الحديث» فالمراد هو. كان عارفاً بالتفسير والأصول والنحو. تفقه أولاً على والده الصلاح، ثم رحل إلى الموصل ثم رجع إلى الشام ودرس في عدة مدارس.

من تصانيفه « مشكل الوسيط » في مجلد كبير؛ و«الفتاوى» و«علم الحديث» المعروف بمقدمة ابن الصلاح.

[شذرات الذهب ٢٢١/٥ ؛ وطبقات الشافعية لابن هداية ص ٨٤، ومعجم المؤلفين ٢٥٧/٦]

ابن عابدين (١١٩٨ ـ ١٢٥٢ هـ)

هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين. دمشقي. كان فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره. صاحب «رد المحتار على الدر المختار» المشهور بحاشية ابن عابدين. خمس مجلدات. وابنه محمد علاء الدين (١٢٤٤ ـ ١٣٠٦ هـ) المشهور أيضا بابن عابدين صاحب «قرة عيون الأخيار» الذي هو تكملة لحاشية والده السابقة الذكر.

من تصانيف ابن عابدين الأب: «العقود الدرّية في تنقيح الفتاوى الحامدية» ؛ و«نسمات الأسحار على شرح المنار» في الأصول؛ و«حواش على تفسير البيضاوي» ؛ و«مجموعة رسائل».

[الأعلام للزركلي ٢٦٧/٦؛ ومقدمة «تكملة حاشية ابن عابدين المسماة قرة عيون الأخيار ط عيسى الحلبي ص ٦ ـ ١١]

ابن عباس (٣ ق هـ ـ ٦٨ هـ)

هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب. قرشي هاشمي. حبر الأمة وترجمان القرآن. أسلم صغيراً ولازم النبي صلى الله عليه وسلم بعد الفتح وروى عنه. كان الخلفاء يجلّونه. شهد مع علي الجمل وصفين. وكف بصره في آخر عمره. كان يجلس للعلم، فيجعل يوما للفقه، و يوماً للتأويل، و يوماً للمغازي، و يوما للشعر، و يوماً لوقائع العرب. توفي بالطائف.

[الأعلام للزركلي؛ والإصابة؛ ونسب قريش ص ٢٦]

ابن عبد الحكم (١٥٥ ـ ٢١٤ هـ)

هو عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث. فقيه مصري من أجلّ أصحاب مالك. أفضت إليه الرياسة بمصر بعد أشهب. وكان صديقاً للشافعي وعليه نزل الشافعي بمصر وعنده مات. وروى كتب الشافعي أيضاً.

من مصنفاته « المختصر الكبير » ؛ و«سيرة عمر بن عبد العزيز» ؛ و« المناسك ».

وكان أبوه عبد الحكم أخذ عن مالك أيضاً. وأبناؤه محمد (ـ ٢٦٨ هـ) وعبد الرحمن (ـ ٢٥٧ هـ) وعبد الحكم (ـ ٢٣٧ هـ)

وبنو عبد الله كذلك من كبار فقهاء المالكية. وقد يطلق على كل منهم «ابن عبد الحكم» كذلك. أولهم صاحب كتاب «الشروط». وثانيهم صاحب «فتوح مصر».

[الديباج المذهب ص ٣٣٧ ـ ٣٤٠ ؛ ونيل الابتهاج ص ٢٧٤ ـ ٢٧٩ ؛ والأعلام للزركلي ٢٧٢/٧]

ابن عبدالسلام (ــ ٧٤٩ هـ)

هو محمد بن عبد السلام بن يوسف، من فقهاء المالكية، كان إماما حافظاً عالماً بالحديث، له أهلية الترجيح. ولي قضاء الجماعة بتونس. أخذ عنه جماعة كابن عرفة ونظرائه.

من تصانيفه: «شرح جامع الأمهات لابن الحاجب» في الفقه وله «ديوان فتاوى».

[الديباج المذهب ص ٣٣٦ ؛ والأعلام للزركلي ٧٦/٧]

ابن عبدوس (٢٠٢ ــ ٢٦٠ هـ)

هو محمد بن ابراهيم بن عبد الله بن عبدوس. فقيه زاهد، من أكابر المالكية، ومن أصحاب سَحْنون، من أهل القيروان. أصله من العجم وهو من موالي قريش.

له « مجموعة » في الفقه والحديث لم يتم؛ وكتاب «التفاسير»؛ وشرح مسائل من المدوّنة.

[الديباج المذهب ص ٢٣٨، والأعلام للزركلي؛ والبيان المغرب ١١٦/١؛ ورياض النفوس]

ابن العربي (٤٦٨ ــ ٥٤٣ هـ)

هو محمد بن عبد الله بن محمد، أبوبكر، المعروف بابن العربي. حافظ متبحر، وفقيه، من أئمة المالكية، بلغ رتبة الاجتهاد. رحل إلى المشرق، وأخذ عن الطرطوشي والإمام أبي حامد الغزالي، ثم عاد إلى مراكش، وأخذ عنه القاضي عياض وغيره. أكثر من التأليف. وكتبه تدل على غزارة علم وبصر بالسنة.

من تصانيفه: « عارضة الأحوذي شرح الترمذي »؛ و«أحكام القرآن»؛ و«المحصول في علم الأصول»؛ و«مشكل الكتاب والسنة».

[شجرة النور الزكية ص ١٣٦ ؛ والأعلام للزركلي ١٠٦/٧؛ والديباج ص ٢٨١]

ابن عرفة (٧١٦ ــ ٨٠٣ هـ)

هو محمد بن محمد بن عرفة الورغمي. إمام تونس وعالمها وخطيبها ومفتيها. قُدّم للخطابة سنة ٧٧٢هـ وللفتوى ٧٧٣هـ. كان من كبار فقهاء المالكية، تصدّى للدرس بجامع تونس وانتفع به خلق كثير.

من تصانيفه: « المبسوط » في الفقه سبعة مجلدات؛ و«الحدود» في التعريفات الفقهية.

[الديباج المذهب ص ٣٣٧؛ ونيل الابتهاج ص ٢٧٤؛ والأعلام للزركلي ٢٧٢/٧]

ابن عمر (١٠ ق هـ ــ ٧٣ هـ)

هو عبد الله بن عمر بن الخطاب، أبوعبد الرحمن. قرشي عدوي. صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم. نشأ في الإسلام، وهاجر مع أبيه إلى الله ورسوله. شهد الخندق ومابعدها، ولم يشهد بدراً ولا أحداً لصغره. أفتى الناس ستين سنة. ولما قتل عثمان عرض عليه ناس أن يبايعوه بالخلافة فأبى. شهد فتح إفريقية. كف بصره في آخر حياته. كان آخر من توفي بمكة من الصحابة. وهو أحد المكثرين من الحديث عن رسول الله صلى الله وعليه سلم.

[الأعلام للزركلي ٢٤٦/٤؛ والإصابة؛ وطبقات ابن سعد؛ وسير النبلاء للذهبي؛ واخبار عمر وأخبار عبد الله ابن عمر لعلي الطنطاوي]

ابن الغرابيلي (٨٥٩ ــ ٩١٨ هـ)

هو محمد بن قاسم الغزي: ر: ابن قاسم الغزي

ابن الغرس (٨٣٣ ــ ٨٩٤ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمد بن خليل أبو يسر، المعروف بابن الغرس من أهل القاهرة. قرأ القرآن وأكمل حفظه، وهو ابن تسع. اشتغل في الفقه على ابن الديري وابن الهمام وأبي العباس السرسي. حج وجاور غير مرة وأقرأ الطلبة بمكة. عرف بمزيد الذكاء. وكان بينه وبين البقاعي منازعة حتى قال البقاعي فيه: «صار من رءوس الاتحادية التابعين للحلاّج وابن عربي وابن الفارض وحزبهم».

من تصانيفه: « الفواكه البدرية في الأقضية

الحكمية » ؛ وحاشيته على شرح التفتازاني للعقائد النسفية ؛ وكتاب في أدب القضاء.

[الضوء اللامع ٩/٢٢٠؛ ومعجم المؤلفين ١١/٢٧٧؛ والأعلام ٧/٢٨٠]

ابن فرحون (٧١٩ ـ ٧٩٩ هـ)

هو إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون. فقيه مالكي. ولد بالمدينة، ونشأ بها؛ وتفقه وولي قضاءها. كان عالماً بالفقه والأصول والفرائض وعلم القضاء.

من تصانيفه : « تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات » وهو شرح لمختصر ابن الحاجب؛ و« تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام » ؛ و« الديباج المُذْهَب في أعيان المَذْهَب » .

[نيل الابتهاج ٣٠ ـ ٣٢ ؛ والشذرات ٦/٣٥٧؛ ومعجم المؤلفين ١/٦٨]

ابن فُورك (ـ ٤٠٦ هـ)

هو محمد بن الحسن بن فُورك ، أبو بكر من أهل أصبهان وأقام بالريّ وبالعراق. متكلم، فقيه، أصولي، ولغوي. مشارك في أنواع من العلوم. مكثر من التصنيف. تخرج به جماعة في الأصول والكلام. كان شديد الرد على أبي عبد الله ابن كرام. قتله محمود بن سبكتكين بالسم لاتهامه بأنه قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم رسولا في حياته فقط. وردّ ذلك ابن السبكي، ونسب ما حصل له من المحنة إلى «شغب أصحاب ابن كرام وشيعتهم من المجسمة» .

من تصانيفه : « مشكل الآثار» ؛ و«تفسير القرآن» ؛ و«النظامي» في أصول الدين، ألفه للوزير نظام الملك.

[الطبقات الكبرى لابن السبكي ٤/٢١؛ والنجوم الزاهرة ٤/٢٤٠؛ ومعجم المؤلفين ٩/٢٠٨]

ابن القاسم (١٣٣ ـ ١٩١ هـ)

هو عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العُتَقِيُّ المصري شيخٌ حافظٌ حجة فقيه. صحِب الإمام مالكاً ؛ وتفقه به وبنظرائه. لم يرو أحَدٌ الموطأ عن مالك أثبت منه، وروى عن مالك «المدونة» وهي من أجل كتب المالكية. خرّج عنه البخاري في صحيحه، وأخذ عنه أسد بن الفرات، ويحيى بن يحيى ونظراؤهما. توفي بالقاهرة.

[شجرة النور الزكية ص ٥٨ ؛ والأعلام للزركلي ٤/٩٧؛ ووفيات الأعيان ١/٢٧٦]

ابن قاسم العبّادي (ـ ٩٩٤ هـ)

هو أحمد بن قاسم العبادي شهاب الدين. من أهل القاهرة. فقيه شافعي. إمام. أخذ عن الشيخ ناصر الدين اللقاني، وشهاب الدين البرلسي المعروف بعميرة، وقطب الدين عيسى الصفوي. برع وساد وفاق الأقران. أخذ عنه الشيخ محمد بن داود المقدسي وغيره. توفي بالمدينة المنورة عائدا من الحج. قال جامع حاشيته على التحفة : «فيها فروع مسلمة لم يسبق لغالبها رسم في الدفاتر، ولم تسمح بها قبل ذلك الخواطر».

من تصانيفه : حاشية « الآيات البينات » على شرح جمع الجوامع، وشرح لشرح الورقات، وحاشية على شرح المنهج، وأخرى على تحفة المحتاج.

[شذرات الذهب ٨/٤٣٤ ؛ ومعجم المؤلفين ٢/٤٨ ؛ ومقدمة حاشيته على تحفة المنهاج المطبوعة في المطبعة الميمنية]

ابن قاسم الغزي (٨٥٩ ـ ٩١٨ هـ)

هو محمد بن قاسم بن محمد بن محمد، شمس الدين الغزي. يعرف بابن قاسم، وبابن الغرابيلي. فقيه شافعي. ولد ونشأ بغزة. وتعلم بها وبالقاهرة. وأقام بهذه، وتولى أعمالا في الأزهر وغيره.

من تصانيفه : « فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب » يعرف بشرح ابن قاسم على متن أبي شجاع. وله «حواش على حاشية الخيالي» في شرح العقائد النسفية.

[الأعلام للزركلي ٧/٢٢٩ وهو فيه (فقيه مالكي) وهو خطأ، فانه من الشافعية بلا شك كما في الضوء اللامع ٨/٢٨٦؛ ومعجم المطبوعات العربية والمعربة ٦/١٤]

ابن قدامة (ـ ٦٢٠ هـ)

هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة. من أهل جماعيل من قرى نابلس بفلسطين. خرج من بلده صغيرا مع عمه عندما ابتليت بالصليبيين؛ واستقر بدمشق. واشترك مع صلاح الدين في محاربة الصليبيين. رحل في طلب العلم إلى بغداد أربع سنين ثم عاد إلى دمشق. قال ابن غنيمة: «ما أعرف أحدا في زماني أدرك رتبة الاجتهاد إلا الموفق» وقال عز الدين بن عبد السلام «ما طابت نفسي بالافتاء حتى صار عندي نسخة من المغني للموفق ونسخة من المحلى لابن حزم».

من تصانيفه «المغني في الفقه شرح مختصر الخرقي» عشر مجلدات؛ و«الكافي»؛ و«المقنع» و«العمدة» وله في الأصول «روضة الناظر».

[ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب ص ١٣٣ــ ١٤٦؛ وتقديم «كتاب المغني» لمحمد رشيد رضا؛ والأعلام للزركلي ٤/١٩١؛ والبداية والنهاية لابن كثير في حوادث سنة ٦٢٠هـ]

ابن القرطي :

هو محمد بن القاسم بن شعبان : ر : ابن شعبان

ابن القيم (٦٩١ ــ ٧٥١ هـ)

هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي. شمس الدين من أهل دمشق. من أركان الإصلاح الإسلامي، وأحد كبار الفقهاء. تتلمذ على ابن تيمية وانتصر له ولم يخرج عن شيء من أقواله، وقد سجن معه بدمشق. كتب بخطه كثيرا، وألف كثيرا.

من تصانيفه : «الطرق الحكمية»؛ و«مفتاح دار السعادة»؛ و«الفروسية»؛ و«مدارج السالكين».

[الأعلام ٦/٢٨١؛ والدرر الكامنة ٣/٤٠٠؛ وجلاء العينين ص ٢٠]

ابن لبابة (٢٢٦ ــ ٣١٤ هـ)

هو محمد بن عمر بن لبابة، أبو عبد الله. من أهل قرطبة. من علماء المالكية، كان أفقه الناس وأعرفهم باختلاف أصحاب مالك. ومقدما على أهل زمانه في حفظ الرأي والبصر بالفتيا. انفرد بالفتيا بعد أيوب بن سليمان، ودارت عليه الأحكام نحو ستين سنة.

[شجرة النور الزكية ص ٨٦؛ والديباج المذهب ص ٢٤٥]

ابن لبابة (ــ ٣٣٦ هـ)

هو محمد بن يحيى بن لبابة، أبو عبد الله البربري من أهل الأندلس المتوفي بالاسكندرية. الإمام الفقيه الموثق. مالكي المذهب، سمع عن عمه محمد بن عمر بن لبابة وغيره. كان أحفظ أهل زمانه للمذهب، عالماً بعقد الشروط وبصيراً بعللها، ولم يكن له علم بالحديث. ولي قضاء ألبيرة، والشورى بقرطبة ثم عزل لأشياء نقمت عليه، ثم أعيد إلى الشورى مع خطة الوثائق في واقعة مهمة مع الخليفة الناصر وفقهاء الأندلس.

من تصانيفه : «المنتخبة»؛ وكتاب في الوثائق؛ وله اختيارات في الفتوى والفقه خارجة عن المذهب.

[شجرة النور الزكية ص ٨٦؛ وترتيب المدارك ٣/٣٩٨؛ والديباج ص ٢٥١ والأعلام ٨/٤]

ابن الماجِشُون (٢١٢ هـ)

هو عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون التيمي بالولاء. أصله من فارس. والماجشون لقب جده أبي سلمة. ومعنى الماجشون: المورَّد، أي ما خالط حمرته بياض، لقب بذلك لحمرة في وجهه. كان عبد الملك فقيهاً مالكياً فصيحاً، دارت عليه الفتيا في أيامه بالمدينة. أثنى عليه ابن حبيب، وكان يرفعه على أكثر أصحاب مالك. وكان ضريراً، أو عمي في آخر عمره.

[الديباج المذهب ص ١٥٣ ؛ والأعلام للزركلي ٣٠٥/٤ ؛ وشجرة النور ص ٥٦]

ابن ماجه (٢٠٩ ــ ٢٧٣ هـ)

هو محمد بن يزيد الربعي (بالولاء) القزويني ؛ أبو عبد الله ؛ ابن ماجه . من أئمة المحدثين . رحل إلى البصرة وبغداد والشام ومصر والحجاز والري . و(ماجَة) بالهاء لا بالتاء ، وقيل بالتاء أيضاً . وهو لقب والده ، وقيل اسم أمه .

من تصانيفه : « السنن » وقد اعتبر عند المتأخرين سادس كتب الحديث الستة ؛ و« تفسير القرآن » ؛ و« تاريخ قزوين » .

[المنتظم ٩٠/٥ ؛ والأعلام للزركلي ١٥/٨ ؛ وتذكرة الحفاظ ١٨٩/٢]

ابن مسعود : ر : عبد الله بن مسعود

ابن المسيب : ر : سعيد بن المسيّب

ابن مفلح (٨١٥ ــ ٨٨٤ هـ)

هو ابراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح ، برهان الدين أبو اسحاق . من أهل قرية « رامين » من أعمال نابلس . دمشقي المنشأ والوفاة . فقيه وأصولي حنبلي ، كان حافظاً مجتهداً ومرجع الفقهاء والناس في الأمور . ولي قضاء دمشق غير مرة .

من تصانيفه : « المبدع » وهو شرح المقنع في فروع الحنابلة ، في أربعة أجزاء ، « والمقصد الأرشد في ترجمة أصحاب الإمام أحمد » .

[الضوء اللامع ١٥٢/١ ؛ وشذرات الذهب ٣٣٨/٧ ؛ ومعجم المؤلفين ١٠٠/١]

ابن المقري (٧٥٥ ــ ٨٣٧ هـ)

هو اسماعيل بن أبي بكر بن عبد الله ، المقري ، شرف الدين ، أبو محمد . من أهل « الشرجة » ــ من سواحل اليمن ــ وعند البعض من أهل « بني شاور » وهي قبيلة تسكن جبال اليمن شرقي المحالب . فقيه شافعي ، كان محققاً بحاثاً مدققاً مشاركاً في كثير من العلوم ، مهر في الفقه والعربية والادب ، واشتهر بشدة الذكاء . درّس بمدارس منسوبة إلى ملوك قطره ، كان يتشوق لولاية القضاء فلم يتفق له .

من تصانيفه « روض الطالب » وهو مختصر الروضة للنووي » ؛ و« الإرشاد في الفقه الشافعي » .

[الضوء اللامع ٢٩٢/٢ ؛ ومعجم المطبوعات العربية والمعربة ص ٢٤٨ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٦٢/٢]

ابن المنذر (٢٤٢ ــ ٣١٩ هـ)

هو محمد بن إبراهيم بن المنذر . نيسابوري . من كبار الفقهاء المجتهدين . لم يكن يقلد أحداً ؛ وعده الشيرازي في الشافعية . لقب بشيخ الحرم . أكثر تصانيفه في بيان اختلاف العلماء .

من تصانيفه : « المبسوط » في الفقه ؛ و« الأوسط في السنن » ؛ و« الإجماع والاختلاف » ؛ و« الإشراف على مذاهب أهل العلم » و« اختلاف العلماء » .

[تذكرة الحفاظ ٤/٣ ، ٥ ؛ والأعلام للزركلي ٨٤/٦ ؛ وطبقات الشافعية ١٢٦/٢]

ابن نجيم (ــ ٩٧٠ هـ)

هو زين الدين بن ابراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم ، من أهل مصر فقيه وأصولي حنفي ، كان عالماً محققاً ومكثراً من التصنيف . أخذ عن شرف الدين البلقيني وشهاب الدين الشلبي وغيرهما . أجيز بالإفتاء والتدريس وانتفع به خلائق .

من تصانيفه : « البحر الرائق في شرح كنز الدقائق » ؛ و« الفوائد الزينية في فقه الحنفية » ؛ و« الأشباه والنظائر » ؛ و« شرح المنار » في الأصول .

[التعليقات السنية بحاشية الفوائد البهية ص ١٣٤ ؛ وشذرات الذهب ٣٥٨/٨ ؛ والأعلام للزركلي ١٠٤/٣ ؛ ومعجم المؤلفين ١٩٢/٤]

ابن نجيم (ــ ١٠٠٥ هـ)

هو عمر بن ابراهيم بن محمد ، سراج الدين الشهير بابن نجيم من أهل مصر. فقيه حنفي مشارك في بعض العلوم. كان محققاً متبحرا في العلوم الشرعية غواصاً على المسائل الغريبة. أخذ عن أخيه الشيخ زين الدين بن نجيم صاحب البحر، وغيره.

من تصانيفه : « النهر الفائق في شرح كنز الدقائق » في فروع الفقه الحنفي ؛ « وإجابة السائل باختصار أنفع الوسائل »

[خلاصة الأثر ٢٠٦/٣ ؛ وهدية العارفين ٧٩٦/١ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٧١/٧]

ابن هبيرة (٤٩٩ ــ ٥٦٠ هـ)

هو يحيى بن محمد بن هبيرة الذهلي الشيباني ، أبو المظفر، عون الدين. من بعض قرى دجيل بالعراق. فقيه حنبلي ، أديب. من تلاميذه ابن الجوزي. جمع ابن الجوزي بعض فوائده وما سمع منه في « كتاب المقتبس من الفوائد العونية » . كان ابن هبيرة عالماً فاضلا عابدا عاملا ؛ ولي الوزارة للخليفتين المقتفي والمستنجد.

[الذيل على طبقات الحنابلة ٢٥١/١ ؛ ووفيات الأعيان ٢٤٦/٢ ؛ والأعلام ٢٢٢/٩ ؛ ومقدمة « الإفصاح » في طبعته الأولى بحلب ١٣٤٥ هـ]

ابن الهُمَام (٧٩٠ ــ ٨٦١ هـ)

هو محمد عبد الواحد بن عبد الحميد ، كمال الدين ، الشهير بابن الهمام. إمام من فقهاء الحنفية ، مفسر حافظ متكلم. كان أبوه قاضياً بسيواس في تركيا ، ثم ولي القضاء بالإسكندرية فولد ابنه محمد ونشأ فيها. وأقام بالقاهرة. كان معظماً عند أرباب الدولة. اشتهر بكتابه القيم « فتح القدير» وهو حاشية على الهداية.

ومن مصنفاته أيضا : « التحرير في أصول الفقه »

[الجواهر المضية ٨٦/٢ ؛ والأعلام للزركلي ١٣٥/٧ والفوائد البهية ص ١٨٠]

ابن وهب (١٢٥ ــ ١٩٧ هـ)

هو عبد الله بن وهب بن مسلم ؛ أبو محمد الفهري بالولاء ؛ المصري. من تلاميذ الإمام مالك ؛ والليث بن سعد. جمع بين الفقه والحديث والعبادة. كان حافظاً مجتهداً ؛ أثنى أحمد على ضبطه ؛ وعرض عليه القضاء فامتنع ولزم منزله. مولده ووفاته بمصر.

[التهذيب ٧١/٦ ؛ والأعلام ٢٨٩/٤ ؛ والوفيات ٢٤٩/١]

أبو إسحاق الأسفراييني (ــ ٤١٨ هـ)

هو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم بن مهران أبو إسحاق الأسفراييني نسبته إلى « إسفرايين » وهي بلدة بنواحي نيسابور. فقيه وأصولي شافعي. قيل إنه بلغ رتبة الاجتهاد وكان شيخ أهل خراسان في زمانه. أقام بالعراق مدة ثم رحل إلى أسفرايين فبني له بها مدرسة ، فلزمها ودرس فيها ، وبه تفقه القاضي أبو الطيب الطبري ، وعنه أخذ الكلام والأصول عامة شيوخ نيسابور.

من تصانيفه : « الجامع في أصول الدين » خمس مجلدات وتعليقته في أصول الفقه.

[طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٠٦ ، وطبقات الشافعية لابن هداية ص ٤٥ ، وشذرات الذهب ٢٠٩/٣ ، واللباب ٤٣/١]

أبو إسحاق الحَرْبي : ر : الحربي :

أبو البقاء (ــ ١٠٩٤ هـ)

هو أيوب بن السيد شريف موسى الحسيني ، أبو البقاء من أهل « كفا » بالقرم. من قضاة الأحناف. توفي وهو قاض بالقدس.

من تصانيفه : « تحفة الشاهان » تركي ؛ في فروع الحنفية ؛ و« الكليات » في اللغة.

[هدية العارفين ٢٢٩/١ ؛ ومعجم المؤلفين ٣١/٣؛ والأعلام للزركلي ٣٨٣/١]

أبوبكر الصديق (٥١ ق هـ ـ ١٣ هـ)

هو عبد الله بن أبي قحافة عثمان بن عامر. من تيم قريش. أول الخلفاء الراشدين، وأول من آمن برسول الله صلى الله عليه وسلم. من أعاظم الرجال، وخير هذه الامة بعد نبيها. ولد بمكة، ونشأ في قريش سيداً، موسراً، عالماً بأنساب القبائل حرم على نفسه الخمر في الجاهلية، وكان مألفا لقريش، أسلم بدعوته كثير من السابقين. صحب رسول الله صلى الله عليه وسلم في هجرته، وكان له معه المواقف المشهورة. ولي الخلافة بمبايعة الصحابة له. فحارب المرتدين، ورسخ قواعد الاسلام. وجه الجيوش إلى الشام والعراق ففتح قسم منها في أيامه.

[الإصابة ؛ ومنهاج السنة ١١٨/٣ ؛ و«أبوبكر الصديق» للشيخ علي الطنطاوي]

أبوبكر عبد الرحمن (ـ ٩٤ هـ)

هو أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام. أحد الفقهاء السبعة بالمدينة. كان من سادات التابعين، يلقب براهب قريش. كان مكفوفا. ولد في خلافة عمر.

[الأعلام للزركلي ٤٠/٢ ؛ وسير النبلاء؛ ووفيات الأعيان]

أبوبكر عبد العزيز (غلام الخلال) (٢٨٥ـ ٣٦٣هـ)

هو عبد العزيز بن جعفر بن أحمد بن يزداد، البغوي، أبو بكر، المشهور بغلام الخلال. مفسر. محدث ثقة. من أعيان الحنابلة. قال ابن أبي يعلى: «كان أحد أهل الفهم؛ موثوقاً به في العلم، متسع الرواية».

من مصنفاته: «الشافي»؛ و«المقنع»؛ و«الخلاف مع الشافعي»؛ وكتاب «القولين»؛ و«زاد المسافر».

[طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ١١٩/٢ـ ١٢٧؛ والأعلام للزركلي ١٣٩/٤]

ابوثور (١٧٠ ـ ٢٤٠ هـ)

هو إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان و«أبوثور» لقبه. أصله من بني كلب. من أهل بغداد. فقيه من أصحاب الإمام الشافعي. قال ابن حبان: «كان أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماً وورعاً وفضلاً، صنف الكتب وفرع على السنن» وقال ابن عبد البر: «كان حسن الطريقة فيما روى من الأثر إلا أن له شذوذاً فارق فيه الجمهور». له كتب منها كتاب ذكر فيه اختلاف مالك والشافعي.

[تهذيب التهذيب ١١٨/١؛ والأعلام للزركلي ٣٠/١؛ وتذكرة الحفاظ ٨٧/٢]

أبوحامد الإسفراييني : ر: الإسفراييني

أبوالحسن الأشعري : ر: الأشعري.

ابوحفص العكبري (ـ ٣٣٩ وقيل ٣٢٩ هـ)

هو عمر بن محمد بن رجاء، أبوحفص العكبري، واشتهر أيضا بابن رجاء، من علماء الحنابلة، حدث عن عبدالله بن أحمد بن حنبل وغيره، وروى عنه جماعة منهم أبو عبد الله بن بطة العكبري. كان ديناً صدوقاً شديداً على المبتدعة. قال ابن بطة: إذا رأيت العكبري يحبّ ابن رجاء فاعلم أنه صاحب سنة.

[طبقات الحنابلة لابي يعلى ص ٣١٩؛ وتاريخ بغداد ٢٣٩/١١]

أبوحنيفة (٨٠ ـ ١٥٠ هـ)

هو النعمان بن ثابت بن كاوس بن هرمز. ينتسب إلى تيم بالولاء. الفقيه المجتهد المحقق الإمام، أحد أئمة المذاهب الأربعة، قيل: أصله من أبناء فارس، ولد ونشأ بالكوفة. كان يبيع الخز و يطلب العلم، ثم انقطع للدرس والإفتاء. قال فيه الإمام مالك «رأيت رجلا لو كلمته في هذه السارية أن يجعلها ذهباً لقام بحجته»، وعن الإمام الشافعي أنه قال: «الناس في الفقه عيال على أبي حنيفة».

له «مسند» في الحديث؛ و«المخارج» في الفقه؛ وتنسب إليه رسالة «الفقه الأكبر» في الاعتقاد؛ ورسالة «العالم والمتعلم».

[الأعلام للزركلي ٤/٩ ؛ والجواهر المضية ٢٦/١؛ و«أبو حنيفة» لمحمد أبي زهرة؛ والانتقاء لابن عبد البر؛ ١٢٢ــ ١٧١؛ وتاريخ بغداد ٣٢٣/١٣ ــ ٤٣٣]

أبو الخَطّاب (٤٣٢ هـ)

هو محفوظ بن احمد الكَلْوَذاني ؛ ابو الخطاب . إمام الحنابلة في وقته . أصله من «كلواذا» بضواحي بغداد . ومولده ووفاته ببغداد .

من كتبه : «التمهيد» في أصول الفقه؛ و«الانتصار في المسائل الكبار»؛ و«الهداية» في الفقه.

[المنهج الأحمد ؛ واللباب ٤٩/٢؛ وطبقات الحنابلة ٤٠٩]

أبو داود (٢٠٢ ــ ٢٧٥ هـ)

هو سليمان بن الأشعث بن بشير. أزدي من سجستان. كان من أئمة الحديث. رحل في طلبه. واختار في كتابه (٤٨٠٠) حديث من نصف مليون حديث يرويها . معدود من كبار أصحاب الإمام أحمد. وروى عنه «المسائل». انتقل إلى البصرة بعد تخريب الزنج لها، لكي ينشر بها الحديث، وبها توفي.

من مصنفاته أيضا : «المراسيل»؛ و«البعث».

[طبقات الحنابلة لأبي يعلى ص ١١٨؛ وطبقات ابن أبي يعلى ١٦٢/١؛ والأعلام للزركلي ١٨٢/٣]

أبو سعيد الإصطخري : ر : الإصطخري

أبو سعيد البرَادِعي : ر : البرادعي

أبو سعيد الخُدْرِيّ (ــ ٧٤ هـ)

هو سعد بن مالك بن سنان . أنصاري، مدني، من صغار الصحابة وخيارهم. كان من المكثرين للرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فقيهاً مجتهداً مفتياً ممن بايعوا رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا تأخذهم في الله لومة لائم. شهد معه الخندق ومابعدها.

[الإصابة للحافظ ابن حجر ٣٤/٢ ؛ وسير أعلام النبلاء ١١٤/٣ ــ ١١٧ ؛ والبداية والنهاية ٤/٩]

أبو طاهر الدباس (لم نعثر على تاريخ وفاته)

محمد بن محمد بن سفيان ، أبو طاهر الدباس الفقيه الحنفي. إمام الحنفية بما وراء النهر. قال ابن النجار: «إمام أهل الرأي بالعراق». درس الفقه على القاضي أبي خازم، كان من أهل السنة والجماعة، صحيح المعتقد. وهو من أقران أبي الحسن الكرخي. تخرج به جماعة من الأئمة. ولي القضاء بالشام وخرج منها إلى مكة وجاور وتوفي فيها. نقل عنه السيوطي في أول الأشباه والنظائر أنه رد جميع مذهب أبي حنيفة إلى سبع عشرة قاعدة، وأنه كان ضريراً.

[الجواهر المضية ١١٦/٢ ؛ والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٦ ط مصطفى محمد]

أبو عبيد (١٥٧ ــ ٢٢٤ هـ)

هو القاسم بن سلام. أبو عبيد كان أبوه روميًا عبداً لرجل من هراة، أما هو فقد كان إماما في اللغة والفقه والحديث. قال اسحاق بن راهويه: أبو عبيد أعلم مني وأفقه. قال الذهبي: «كان حافظاً للحديث وعلله، عارفا بالفقه والاختلاف، رأسا في اللغة، إماما في القراءات له فيها مصنف. ولي قضاء طرسوس. مولده وتعلمه بهراة، ورحل إلى مصر وبغداد، وحج فتوفي بمكة. وكان يهدي كتبه إلى عبدالله بن طاهر، فكافأه بما استغنى به».

من تصانيفه : كتاب «الأموال»؛ و«الغريب المصنف»؛ و«الناسخ والمنسوخ»؛ و«الأمثال».

[تذكرة الحفاظ ٥/٢؛ وتهذيب التهذيب ٣١٥/٧؛ وطبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ٢٥٩/١]

أبو عِصمة (ـــ ١٧٣ هـ)

هو نوح بن أبي مريم يزيد بن أبي جعونة. لقب بالجامع قيل لأنه أول من جمع فقه أبي حنيفة، وقيل لأنه كان جامعاً بين العلوم. أخذ الفقه عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى، وروى الحديث عن الزهري وغيره. قال أحمد: كان شديداً على الجهمية. وُلّي قضاء مَرْو.

[الجواهر المضية ١/١٧٦ و٢/٢٥٨]

وهناك أبو عصمة آخر حنفي اسمه (سعد بن معاذ المروزي) مذكور في الهداية. انظر الجواهر المضية ٢/٢٥٨؛ ولم يذكر تاريخ وفاته.

أبو علي الطبري (ـــ ٣٥٠ هـ)

هو الحسين بن القاسم الطبري أبو علي، فقيه وأصولي شافعي. كان إماما عالماً بارعاً في عدة فنون، سكن بغداد ودرس فيها وتوفي بها كهلا.

من تصانيفه: « الإفصاح » في فروع الفقه الشافعي، و«المحرر» وهو أول كتاب صنف في الخلاف المجرد.

[طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٢١٧، والنجوم الزاهرة ٣/٣٢٨، ومعجم المؤلفين ٣/٢٧٠]

أبو قلابة (ـــ ١٠٤ وقيل ١٠٧ هـ)

هو عبد الله بن زيد بن عمرو (ويقال عامر) بن نابل، أبو قِلابة، الجَرميّ. من أهل البصرة. أحد الأعلام. كان عالما بالقضاء والأحكام. روى عن ثابت بن الضحاك الأنصاري، وسمرة بن جندب، ومالك بن الحويرث، وزينب بنت أم سلمة، وأنس بن مالك الانصاري، وغيرهم.

ذكره ابن سعد في الطبقة الثانية من أهل البصرة، وقال: كان ثقة كثير الحديث، وكان ديوانه بالشام، وبها مات.

[تهذيب التهذيب ٥/٢٢٥ ؛ وتذكرة الحفاظ ١/٩٤ والأعلام للزركلي ٤/٢١٩]

أبو الليث (٣٧٣ هـ)

كنية ثلاثة من علماء الحنفية :

أشهرهم نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، أبو الليث الفقيه الملقب بإمام الهدى. قال فيه صاحب الجواهر المضية: الإمام الكبير صاحب الأقوال المفيدة والتصانيف المشهورة. تفقه على أبي جعفر الهندواني وغيره.

من كتبه: « خزانة الفقه »؛ و« النوازل »؛ و« عيون المسائل »؛ و« التفسير »؛ و« تنبيه الغافلين » وفي كشف الظنون ص ١٩٨١: توفى ٣٧٦هـ.

ومنهم أبو الليث الحافظ السمرقندي (- ٢٩٤ هـ)

[الجواهر المضية ٢/١٩٦، ٢٦٤؛ والفوائد البهية ٢٢٠]

أبو محمد صالح : ر: صالح بن سالم الخولاني

أبو المظفر السمعاني : ر: ابن السمعاني

أبو منصور الماتريدي : ر: الماتريدي

أبو مهدي الغبريني ، عيسى بن أحمد : ر: الغبريني

أبو موسى الأشعري (٢١ ق هـ ـــ ٤٤ هـ)

هو عبد الله بن قيس بن سليم، من الأشعريين، ومن أهل زبيد باليمن. صحابي من الشجعان الفاتحين الولاة. قدم مكة عند ظهور الاسلام، فأسلم، وهاجر إلى الحبشة. واستعمله النبي صلى الله عليه وسلم على زبيد وعدن. وولاه عمّر بن الخطاب البصرة سنة ١٧ هـ، فافتتح أصبهان والأهواز، ولما ولي عثمان أقره عليها، ثم ولاه الكوفة. وأقره علي، ثم عزله. ثم كان أحد الحكمين، في حادثة التحكيم بين علي ومعاوية. وبعد التحكيم رجع إلى الكوفة وتوفي بها.

[الأعلام للزركلي ٤/٢٥٤؛ والإصابة؛ وغاية النهاية ١/٤٤٢]

ابو نصر البَلْخِيّ (ـــ ٣٠٥ هـ)

هو محمد بن محمد بن سلام. أبو نصر. من أهل بَلْخ، من علماء الحنفية، من أقران أبي حفص الكبير.

[الجواهر المضية ١١٧/٢ ولم نعثر له على ترجمة أخرى فيما لدينا من المراجع]

أبو هريرة (٢١ ق هـ ـــ ٥٩ هـ)

هو عبد الرحمن بن صخر. من قبيلة دوس وقيل في اسمه غير ذلك. صحابي. راوية الاسلام. أكثر الصحابة رواية. أسلم ٧ هـ وهاجر إلى المدينة. ولزم صحبة النبي صلى الله عليه وسلم. فروى عنه أكثر من خمسة آلاف حديث. ولاّه أمير المؤمنين عمر البحرين، ثم عزله للين عريكته. وولي المدينة سنوات في خلافة بني أمية.

[الأعلام للزركلي ٨٠/٤ ؛ و « أبو هريرة » لعبد المنعم صالح العلي]

أبو يعلىٰ الفراء : ر : القاضي أبو يعلى

أبو يوسف (ـــ ١٨١ هـ)

هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب. القاضي الإمام. من ولد سعد بن حبتة الأنصاري صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم. أخذ الفقه عن أبي حنيفة رضي الله عنه، وهو المقدم من أصحابه جميعا. ولي القضاء للهادي والمهدي والرشيد. وهو أول من سمّي قاضي القضاة، وأول من اتخذ للعلماء زياً خاصا. وثقه أحمد وابن معين وابن المديني. روي عنه أنه قال: «ماقلت قولا خالفت فيه أبا حنيفة إلا وهو قول قاله ثم رغب عنه» قيل: إنه أول من وضع الكتب في أصول الفقه.

من تصانيفه : « الخراج » ؛ و «أدب القاضي» ؛ و«الجوامع»

[الجواهر المضية ص ٢٢٠ ـــ ٢٢٢ ؛ وتاريخ بغداد ٢٤٢/١٤ ؛ والبداية والنهاية ١٨٠/١٠]

الأثرم (ـــ ٢٦١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن هانىء الطائي، أو الكلبي، الإسكافي، أبو بكر. صاحب الإمام أحمد. كان إماما من أهل الحفظ والإتقان، وكان فيه تيقظ عجيب. نقل عن أحمد مسائل كثيرة وصنفها ورتبها أبواباً. وكان أيضا من أهل العناية بالحديث.

[التهذيب ؛ وطبقات الحنابلة ٦٦/١ ؛ وتذكرة الحفاظ ١٣٥/٢ ؛ والأعلام للزركلي ١٩٤/١]

الأُجهوري (٩٦٧ ـــ ١٠٦٦ هـ)

هو علي بن محمد بن عبد الرحمن، نور الدين، الأجهوري. مولده ووفاته بمصر. شيخ المالكية بمصر في عصره. فقيه محدث. أخذ عن الشمس الرملي وطبقته.

له : « شرح رسالة ابن أبي زيد » وله شروح ثلاثة على مختصر خليل في الفقه ؛ وقد ألف في الحديث والعقائد وغيرها.

[شجرة النور ص ٣٠٣، والأعلام للزركلي ١٦٧/٥، وخلاصة الأثر ١٥٧/٣]

أحمد (١٦٤ ـــ ٢٤١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني ، أبو عبد الله . من بني ذهل بن شيبان الذين ينتمون إلى قبيلة بكر بن وائل. إمام المذهب الحنبلي، وأحد أئمة الفقه الأربعة. أصله من مرو، وولد ببغداد. امتحن في أيام المأمون والمعتصم ليقول بخلق القرآن فأبىٰ وأظهر الله على يديه مذهب أهل السنة. ولما توفي الواثق وولي المتوكل أكرم أحمد، ومكث مدة لا يولّي أحداً إلا بمشورته.

له «المسند» وفيه ثلاثون ألف حديث ؛ و«المسائل» ؛ و«الأشربة» ؛ و«فضائل الصحابة» وغيرها.

[الأعلام للزركلي ١٩٢/١ ؛ وطبقات الحنابلة لأبي يعلىٰ ص ٣ ـــ ١١ ؛ وطبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ٤/١ ـــ ٢٠ ؛ والبداية والنهاية ٣٢٥/١٠ ـــ ٣٤٣]

الأذْرَعي (٧٠٨ ــ ٧٨٣ هـ)

هو أحمد بن حمدان بن عبد الواحد بن عبد الغني الأذرعي. فقيه شافعي من تلاميذ الذهبي. ولد بأذرعات بالشام. وتولى القضاء بحلب. وراسل السبكي الكبير بالمسائل الحلبيات، وهي مجلد مشهور.

من تصانيفه : « التوسط والفتح بين الروضة والشرح » في ٢٠ مجلدا؛ و« غنية المحتاج في شرح المنهاج »؛ و« قوت المحتاج ».

[معجم المؤلفين ١/١٥١؛ والبدر الطالع ١/٣٥؛ والأعلام للزركلي]

الأزهري (٢٨٢ ــ ٣٧٠ هـ)

هو محمد بن أحمد بن الأزهر الهروي، أبو منصور. أحد الأئمة في اللغة والأدب. مولده ووفاته بهراة. نسبته إلى جده « الأزهر ». عني بالفقه فاشتهر به أولا، ثم غلب عليه التبحر في العربية. فرحل في طلبها. وقصد القبائل، وتوسع في أخبارهم. وقع في إسار القرامطة.

من مصنفاته : « تهذيب اللغة »؛ و« الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي التي أودعها المزني في مختصره »، نشرته وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية في الكويت؛ وتفسير للقرآن.

[الأعلام ؛وطبقات السبكي ٢/١٠٦؛ والوفيات ١/٥٠١]

إسحاق بن راهويه (١٦١ ــ ٢٣٨ هـ)

هو إسحٰق بن إبراهيم بن مخلد من بني حنظلة من تميم. عالم خراسان في عصره. طاف البلاد لجمع الحديث، وأخذ عنه أحمد والشيخان. قال فيه الخطيب البغدادي: « اجتمع له الفقه والحديث والحفظ والصدق والورع والزهد ». استوطن نيسابور وتوفي بها.

[الأعلام للزركلي؛ وتهذيب التهذيب ١/٢١٦؛ والانتقاء ص١٠٨]

الإسفراييني (٣٤٤ ــ ٤٠٦ هـ)

هو أحمد بن محمد بن أحمد الإسفرائيني، أبو حامد. نسبته إلى « إسفران » بكسر الهمزة، بلدة بخراسان بنواحي نيسابور. استوطن بغداد مشغولا بالعلم حتى صار إمام الشافعية في زمنه، وانتهت إليه رئاسة المذهب. وكان قد أفتى وهو ابن سبع عشرة سنة.

من تصانيفه : « شرح المزني » في تعليقة نحو من خمسين مجلدا، وله تعليقة في أصول الفقه.

[طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٠٣ ؛ وطبقات الشافعية لابن هداية ص ٤٢ ؛ وشذرات الذهب ٣/١٧٨]

الإسفراييني ، أبو إسحاق: ر: أبو إسحاق الإسفراييني

أسماء بنت أبي بكر (٧٣ هـ)

هي أسماء بنت أبي بكر الصديق عبد الله بن عثمان. من الفضليات من نساء الصحابة، ووالدة عبد الله بن الزبير. سميت « ذات النطاقين » لأنها صنعت للنبي صلى الله عليه وسلم وصدّيقه طعاماً حين هاجرا إلى المدينة، فلم تجد ما تشده به فشقت نطاقها وشدّت به الطعام. لها في الصحيحين ٥٦ حديثاً.

[الأعلام للزركلي؛ الإصابة؛ وتاريخ الإسلام ٣/١٣٣ ؛ والبداية والنهاية].

الأشعري : (٢٦٠ ــ ٣٢٤ هـ)

هو علي بن إسماعيل بن أبي بشر إسحاق الأشعري، أبو الحسن. ولد بالبصرة وسكن بغداد إمام المتكلمين ومشارك في بعض العلوم، كان شافعي المذهب وتفقه على أبي إسحاق المروزي. رد على الملحدة والمعتزلة والشيعة والجهمية والخوارج وغيرهم.

من تصانيفه : « التبيين عن أصول الدين »؛ و« خلق الاعمال »؛ و« كتاب الاجتهاد »

[طبقات الشافعية لابن السبكي ٢/٢٤٥؛ وهدية العارفين؛ ومعجم المؤلفين ٧/٣٥]

أشهب (١٤٥ ــ ٢٠٤ هـ)

هو أشهب بن عبد العزيز بن داود، القيسي العامري الجعدي. فقيه الديار المصرية في عهده. كان صاحب الإمام مالك. قال الشافعي: ما أخرجت مصر أفقه من أشهب لولا طيش فيه. قيل: اسمه مسكين، وأشهب لقب له. مات بمصر.

[الأعلام للزركلي ٣٣٥/١؛ وتهذيب التهذيب ٣٥٩/١؛ ووفيات الأعيان ٧٨/١]

أصبغ (ــ ٢٢٥ هـ)

هو أصبغ بن الفرج بن سعد بن نافع. مولى عبد العزيز ابن مروان من أهل الفسطاط. فقيه من كبار المالكية بمصر. رحل إلى المدينة إلى مالك ليأخذ عنه، فدخلها يوم مات. وصحب ابن القاسم وابن وهب. وقدّمه بعضهم على ابن القاسم.

من تصانيفه: «الأصول»؛ و«تفسير غريب الموطأ»؛ و«كتاب آداب القضاء»

[الديباج المذهب ص٩٧؛ والأعلام للزركلي ٣٣٦/١؛ ووفيات الاعيان ٧٩/١]

الإصطخري (٢٤٤ ــ ٣٢٨ هـ)

هو الحسن بن أحمد بن يزيد المعروف بالإصطخري. فقيه من شيوخ الشافعيين. كان من نظراء ابن سريج. ولي قضاء قُم، ثم حسبة بغداد. واستقضاه المقتدر على سجستان. وكانت في أخلاقه حدة.

من كتبه: «أدب القضاء»؛ قال ابن الجوزي: لم يؤلف مثله؛ و«الفرائض»؛ و«الشروط والوثائق والمحاضر والسجلات»

[المنتظم ٣٠٢/٦؛ ووفيات الأعيان ٣٥٧/١؛ وطبقات الشافعية ١٩٣/٢]

أم سلمة (ــ ٥٩ هـ)

هي هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله، المخزومية. أم المؤمنين. ممن أسلم قديما، ومن المهاجرات الأول. تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم سنة أربع من الهجرة، بعد أن توفي زوجها أبو سلمة بن عبد الأسد. كانت أم سلمة موصوفة بالعقل البالغ والرأي الصائب. روت عن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي سلمة وفاطمة الزهراء. وأخذ عنها كثيرون. تنقل كتب الحديث لها قريباً من مائة فتيا و٣٧٨ حديثاً.

[الإصابة في تميز الصحابة ٤٥٨/٤؛ والطبقات لابن سعد ٦٠/٨؛ وسير أعلام النبلاء ١٤٢/٢؛ وسنن البيهقي]

الأوزاعي (٨٨ ــ ١٥٧ هـ)

هو عبد الرحمن بن عمرو بن يُحْمِد الأوزاعي. إمام. فقيه محدث مفسر. نسبته إلى «الأوزاع» من قرى دمشق. وأصله من سبي السند. نشأ يتيماً، وتأدب بنفسه، فرحل إلى اليمامة والبصرة، وبرع. وأراده المنصور على القضاء فأبى، ثم نزل بيروت مرابطاً وتوفي بها.

[البداية والنهاية ١١٥/١٠؛ وتهذيب التهذيب ٢٣٨/٦]

إياس بن معاوية (٤٦ ــ ١٢٢ هـ)

هو إياس بن معاوية بن قرة المزني. قاضي البصرة. يضرب المثل بذكائه وفطنته. قال الجاحظ: إياس من مفاخر مضر. ومن مقدمي القضاة. كان صادق الحدس، عجيب الفراسة، ملهما، وجيها عند الخلفاء. وللمدائني كتاب سماه «زكن إياس». توفي بواسط.

[الأعلام للزركلي؛ وتهذيب التهذيب ٣٩٠/١؛ ووفيات الأعيان، وميزان الاعتدال ١٣١/١]

ب

البَابَرْتي (بضع عشرة وسبعمائة ــ ٧٨٦ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمود (وفي الدرر الكامنة : هو محمد بن محمود بن أحمد)، أكمل الدين، البابرتي الرومي. نسبته إلى (بابرتا) قرية بنواحي بغداد. فقيه حنفي. كان إماماً محققاً مدققاً بارعاً في الحديث، حسن المعرفة بالعربية والأصول. رحل إلى حلب ثم إلى القاهرة. وأخذ عن علمائها. عرض عليه القضاء مراراً فامتنع. وولي مشيخة الشيخونية أول ما فتحت.

من تصانيفه : « شرح الهداية » ؛ و« شرح السراجية » في الفرائض ؛ و« شرح مشارق الأنوار » للصغاني ؛ و« شرح المنار » ؛ و« شرح أصول البزدوي »

[الفوائد البهية ص ١٩٥ ؛ والدرر الكامنة ٢٥٠/٤ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٩٨/١١]

الباجوري :

هو ابراهيم بن محمد بن احمد الباجوري. ر: البيجوري

الباجي (٤٠٣ ــ ٤٧٤ هـ)

هو سليمان بن خلف بن سعد، ابو الوليد الباجي، نسبة إلى مدينة باجة بالأندلس. من كبار المحدثين، ومن كبار فقهاء المالكية. رحل إلى المشرق ١٣ سنة. ثم عاد إلى بلاده ونشر الفقه والحديث. وكان بينه و بين ابن حزم مناظرات ومجادلات ومجالس، وشهد له ابن حزم. وكان سبباً في إحراق كتب ابن حزم. ولي القضاء في بعض أنحاء الأندلس.

من تصانيفه « الاستيفاء شرح الموطأ » ؛ واختصره في « المنتقى » ؛ ثم اختصر المنتقى في « الإيماء » ؛ وله « شرح المدونة » ؛ و« أحكام الفصول في أحكام الأصول ».

[الديباج المذهب ص ١٢٢ ؛ والأعلام للزركلي ١٨٦/٣]

الباز الأشهب : ر: ابن سريج

الباقلاني (٣٣٨ ــ ٤٠٣ هـ)

محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر، أبو بكر. المعروف بالباقلاني (بكسر القاف) نسبته إلى بيع الباقلاء و يعرف أيضاً بابن الباقلاني و بالقاضي أبي بكر. ولد بالبصرة. وسكن بغداد وتوفي فيها. وهو المتكلم المشهور الذي رد على الرافضة والمعتزلة والجهمية وغيرهم. كان في العقيدة على مذهب الأشعري، وعلى مذهب مالك في الفروع، وانتهت إليه رئاسة المذهب. ولي القضاء. أرسله عضد الدولة سفيراً إلى ملك الروم فأحسن السفارة وجرت له مناظرات مع علماء النصرانية بين يدي ملكها.

من تصانيفه : « إعجاز القرآن » ؛ و « الإنصاف » و« البيان عن الفرق بين المعجزات والكرامات » ؛ و« التقريب والإرشاد » في أصول الفقه قال فيه الزركشي هو أجلّ كتاب في هذا الفن مطلقاً.

[الأعلام للزركلي ٤٦/٧ ؛ تاريخ بغداد ٣٧٩/٥ ؛ وفيات الأعيان ٦٠٩/١ ؛ والبحر المحيط في الأصول للزركشي ؛ المقدمة]

البُجَيْرِمِيّ (١١٣١ ــ ١٢٢١ هـ)

هو سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرِمِيّ. فقيه شافعي من بجيرم، قرية بغربية مصر. قدم القاهرة صغيرا، فتعلم في الأزهر، ودرس، وكف بصره. له « التجريد » وهو شرح على « المنهج » ؛ و« تحفة الحبيب » وهو حاشية على شرح الخطيب المسمى بالإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع.

البخاري (١٩٤ ــ ٢٥٦ هـ)

هو محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، أبو عبد الله، البخاري. حبر الإسلام، والحافظ لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم. ولد في بخارى، ونشأ يتيماً، وكان حاد الذكاء مبرزاً في الحفظ.

رحل في طلب الحديث، وسمع من نحو ألف شيخ بخراسان والشام ومصر والحجاز وغيرها. جمع نحو ٦٠٠ ألف حديث اختار مما صح منها كتابه «الجامع الصحيح» الذي هو أوثق كتب الحديث.

وله أيضاً «التاريخ»؛ و«الضعفاء»؛ و«الأدب المفرد» وغيرها.

[الأعلام للزركلي ٢٥٨/٥؛ وتذكرة الحفاظ ١٢٢/٢؛ وتهذيب التهذيب ٤٧/٩؛ وطبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ٢٧١/١ ــ ٢٧٩؛ وتاريخ بغداد ٤/٢ ــ ٣٦]

البَرادِعي (وفي بعض المراجع : البراذعي) أبو سعيد (ــ ٤٣٠ هـ)

هو خلف بن أبي القاسم بن سليمان الأزدي. قيرواني. مالكي من حفاظ المذهب، من كبار أصحاب أبي الحسن القابسي. خرج هاجراً للقيروان إلى صقلية، ثم إلى أصبهان، فدرس بها إلى أن توفي. له «تهذيب المدونة» و«اختصارات الواضحة» وغيرهما.

[الأعلام للزركلي؛ ومعجم المؤلفين؛ وفيه: كان حياً ٤٣٠ هـ؛ وترتيب المدارك ٧٠٨/٣ وفيه: لم يبلغني وقت وفاته؛ والديباج ص ١١٢]

البُرْزُلي (٧٤١ ــ ٨٤١ هـ أو ٨٤٣ أو ٨٤٤ هـ)

هو القاسم بن أحمد بن محمد (وعند البعض أبو القاسم بن محمد) بن إسماعيل البلوي البرزلي. (نسبة لبزرلة بضم أوله وثالثه من القيروان). من أئمة المالكية بتونس في عصره، وصف بشيخ الاسلام. أخذ عن ابن عرفة ولازمه نحو أربعين عاما. قدم القاهرة حاجاً فأخذ عنه بعض أهلها وسكن تونس وانتهت إليه الفتوى فيها.

من تصانيفه «جامع مسائل الأحكام مما نزل من القضايا للمفتين والحكام» وقد يكون مختصرا من كتابه «الفتاوى»؛ وله ديوان كبير في الفقه.

[الضوء اللامع ١٣٣/١١؛ ودائرة المعارف الإسلامية ٥٣٥/٣؛ والأعلام ٦/٦ وشجرة النور ص ٢٤٥]

البرلسي :

هو أحمد شهاب الدين الملقب بعميرة. ر: عميرة

البَزْدوي : (٤٠٠ ــ ٤٨٢ هـ)

هو علي بن محمد بن الحسين، أبو الحسن، فخر الاسلام البزدوي. كان إمام الحنفية بما وراء النهر. أصولي محدث مفسر.

من تصانيفه : «المبسوط» أحد عشر مجلداً؛ و«شرح الجامع الكبير» للشيباني في فروع الفقه الحنفي؛ و«كنز الوصول إلى معرفة الأصول» المعروف بأصول البزدوي.

وهو غير محمد بن محمد بن الحسين البزدوي، أبو اليسر، الملقب بالقاضي الصدر (٤٢١ ــ ٤٩٣ هـ)

[الجواهر المضية ٣٧٢/١؛ ومعجم المؤلفين ١٩٢/٧؛ ومعجم المطبوعات العربية والمعربة ص ٥٥٤]

البغوي (٤٣٦ ــ ٥١٠ هـ)

هو الحسين بن مسعود بن محمد، الفراء، البغوي. شافعي. فقيه. محدث. مفسر. نسبته إلى «بَغْشُور» من قرى خراسان بين هراة ومرو.

من مصنفاته «التهذيب» في فقه الشافعية؛ و«شرح السنة» في الحديث؛ و«معالم التنزيل» في التفسير.

[الأعلام للزركلي ٢٨٤/٢؛ وابن الأثير ١٠٥/٦]

البلقيني (٧٢٤ ــ ٨٠٥ هـ)

هو عمر بن رسلان بن نصير، البلقيني، الكناني أبو حفص، سراج الدين. شيخ الإسلام. عسقلاني الأصل. ولد في (بلقينة) بغربية مصر. أقدمه أبوه إلى القاهرة وهو ابن اثنتي عشرة سنة فاستوطنها، واشتغل على علماء عصره. نال في الفقه وأصوله الرتبة العليا، حتى انتهت إليه الرئاسة في فقه الشافعية، والمشاركة في غيره. كان مجتهدا حافظا للحديث. وتأهل للتدريس والقضاء والفتيا، وولي افتاء دار العدل وقضاء دمشق.

من تصانيفه : « تصحيح المنهاج » في الفقه ست مجلدات ؛ و« حواش على الروضة » مجلدان ؛ وشرحان على الترمذي.

[الضوء اللامع ٨٥/٦ ؛ وشذرات الذهب ٥١١/٧ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٠٥/٥]

البهوتي (١٠٠٠ ــ ١٠٥١ هـ)

هو منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن ابن إدريس البهوتي. فقيه حنبلي، شيخ الحنابلة بمصر في عهده. نسبته إلى (بهوت) في الغربية بمصر.

له « الروض المربع بشرح زاد المستقنع المختصر من المقنع » ؛ و« كشاف القناع عن متن الإقناع » للحجاوي ؛ و« دقائق أولى النهى لشرح المنتهى » وكلها في الفقه.

[الأعلام للزركلي ٢٤٩/٨ ؛ وخلاصة الأثر ٤٢٦/٤ ؛ وخطط مبارك ١٠٠/٩ ؛ وابن بشر ٥٠/١]

البَيْجوري (أو الباجوري) (١١٩٨ ــ ١٢٧٧ هـ)

هو إبراهيم بن محمد بن أحمد الباجوري شيخ الجامع الأزهر. فقيه شافعي. ولد في الباجور (أو هي البيجور) إحدى قرى المنوفية بمصر، وتعلم في الازهر.

من مؤلفاته : « التحفة الخيرية على الفوائد الشنشورية في الفرائض » ؛ و« تحفة المريد على جوهرة التوحيد » ؛ وحاشية على شرح ابن قاسم.

[معجم المؤلفين ٨٤/١ ؛ ومعجم المطبوعات ص ٥٠٧ ؛ وإيضاح المكنون ٢٤٤/١]

ت

الترمذي (٢٠٩ ــ ٢٧٩ هـ)

محمد بن عيسى بن سورة السلمي البوغي الترمذي، أبو عيسى. من أئمة علماء الحديث وحفاظه. من أهل ترمذ، على نهر جيحون. تلميذ للبخاري. شاركه في بعض شيوخه. كان يضرب به المثل في الحفظ.

من تصانيفه : « الجامع الكبير » المعروف بسنن الترمذي. أحد الكتب الستة المقدمة في الحديث عند أهل السنة ؛ و« الشمائل النبوية » ؛ و« التاريخ » ؛ و« العلل » في الحديث.

[الأنساب للسمعاني ص ٩٥ ؛ والتهذيب ٣٨٧/٩ ؛ وتذكرة الحفاظ]

التفتازاني (٧١٢ ــ ٧٩١ هـ)

هو مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني، سعد الدين. نسبته إلى « تفتازان » من بلاد خراسان. فقيه وأصولي. قيل هو حنفي وقيل شافعي. كان أيضاً مفسراً ومتكلماً ومحدثاً وأديباً.

من تصانيفه : « التلويح في كشف حقائق التنقيح » وحاشية على شرح العضد على مختصر ابن الحاجب وكلاهما في الأصول.

[الدرر الكامنة ٣٥٠/٤ ؛ والفتح المبين في طبقات الأصوليين ٢٠٦/٢ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٢٨/١٢ ؛ والأعلام للزركلي ١١٣/٨]

تقي الدين (الشيخ)

هو أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، الحنبلي ر: ابن تيمية.

التقي الفاسي : ر: الفاسي.

ث

الثوري (٩٧ ــ ١٦١ هـ)

هو سفيان بن سعيد بن مسروق، الثوري. من بني ثور بن عبد مناة. أمير المؤمنين في الحديث. كان رأسا في التقوى. طلبه المنصور ثم المهدي ليلي الحكم، فتوارى منها سنين، ومات بالبصرة مستخفياً.

من مصنفاته « الجامع الكبير » ؛ و« الجامع الصغير» كلاهما في الحديث. وله كتاب في الفرائض.

[الأعلام للزركلي ١٥٨/٣ ؛ والجواهر المضية ٢٥٠/١ ؛ وتاريخ بغداد ١٥١/٩]



جابر (١٦ ق هـ ــ ٧٨ هـ)

هو جابر بن عبد الله بن عمر بن حرام. أنصاري، سلمي. صحابي، شهد بيعة العقبة. وغزا مع النبي صلى الله عليه وسلم ١٩ غزوة. أحد المكثرين من الرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم، وكانت له في أواخر أيامه حلقة بالمسجد النبوي يؤخذ عنه فيها العلم. كف بصره قبل موته بالمدينة. رضي الله عنه.

[الإصابة (ط التجارية ٢١٤/١)، والأعلام للزركلي ٩٢/٢]

الجامع، نوح بن أبي مريم : ر : أبو عصمة.

الجصاص (٣٠٥ ــ ٣٧٠ هـ)

هو أحمد بن علي، أبو بكر الرازي المعروف بالجصاص من أهل الري. من فقهاء الحنفية. سكن بغداد ودرّس بها. تفقه الجصاص على أبي سهل الزجاج وعلى أبي الحسن الكرخي، وتفقه عليه كثيرون. انتهت إليه رئاسة الحنفية في وقته. كان إماما، ورحل إليه الطلبة من الآفاق. خوطب في أن يلي القضاء فامتنع، وأعيد عليه الخطاب فلم يقبل.

من تصانيفه : « أحكام القرآن » ؛ و« شرح مختصر شيخه أبي الحسن الكرخي» ؛ و«شرح مختصر الطحاوي» ؛ و«شرح الجامع الصغير».

[الجواهر المضية ٨٤/١ ؛ والأعلام ١٦٥/١ ؛ والبداية والنهاية ٢٥٦/١١ ؛ و«الإمام أحمد بن علي الرازي الجصاص» للدكتور عجيل جاسم النشمي]

الجَمَل (ــ ١٢٠٤ هـ)

هو سليمان بن عمر بن منصور العجيلي، المشهور بالجمل. فقيه مفسر، شافعي. من أهل «منية عجيل» إحدى قرى الغربية بمصر. انتقل الى القاهرة، ودرس بالأزهر.

من مصنفاته «حاشية على تفسير الجلالين» ؛ و«فتوحات الوهاب» وهو حاشية على شرح المنهج ؛ في فقه الشافعية.

[الأعلام للزركلي ؛ وتاريخ الجبرتي ١٨٣/٢]

جنون : ر : كنّون

الجويني (ــ ٤٣٨ هـ)

هو عبد الله بن يوسف بن محمد بن حَيُّويه، الجويني. نسبته إلى «جُوَيْن» بنواحي نيسابور. سكن نيسابور، وتوفي بها. من كبار فقهاء الشافعية. أخذ عن القفّال المروزي وأبي الطيب الصعلوكي. قال الصابوني : «لو كان

من بني اسرائيل لنقلوا إلينا شمائله ولافتخروا به ». وابنه عبد الملك الجويني الملقب بإمام الحرمين، من كبار الفقهاء الشافعية أيضا.

من تصانيفه: «الفروق»؛ و«السلسلة»؛ و«التبصرة»؛ و«التفسير»

[طبقات السبكي ٢٠٨/٣، ٢٠٩؛ والأعلام للزركلي ٢٩٠/٤]

ح

الحارثي (٦٥٢ أو٦٥٣ ــ ٧١١ هـ)

هو مسعود بن أحمد بن مسعود، سعد الدين، أبو محمد، الحارثي. نسبته إلى (الحارثية) قرية من قرى بغداد. كان رأس الحنابلة في وقته، فقيها مناظراً مفتياً عالماً بالحديث وفنونه، ذا حظ من عربية وأصول. ولد ببغداد ونشأ بمصر، وسمع بها، وسكن دمشق، وولي بها مشيخة مدرسة الحديث النورية. درّس بعدة أماكن، وولي القضاء سنتين ونصفا.

من تصانيفه: شرح قطعة من كتاب «المقنع» في الفقه الحنبلي؛ وشرح قطعة من سنن أبي داود.

[الذيل على طبقات الحنابلة ٣٦٢/٢؛ والدرر الكامنة ٣٤٧/٤؛ ومعجم المؤلفين ١٠٩/٨]

الحاكم الشهيد: (؟ ــ ٣٣٤ هـ)

هو محمد بن محمد بن أحمد، أبو الفضل، المروزي، السلمي البلخي، الشهير بـ«الحاكم الشهيد». قاض وزير. كان عالم مرو وإمام الحنفية في عصره. ولي قضاء بخارى، ثم ولي الوزارة لبعض الأمراء الساسانية. قتل صغيرا بسبب وشاية. ودفن بمرو.

من تصانيفه: «الكافي»؛ و«المنتقى» كلاهما في الفقه الحنفي.

[الجواهر المضية ١١٢/٢؛ والفوائد البهية ص ١٩٥؛ والأعلام للزركلي ٢٤٢/٧]

الحَجوي (١٢٩١ ــ ١٣٧٦ هـ)

هو محمد بن الحسن الحجوي، الثعالبي، الزينبي. نسبة الثعالبي إلى ثعالبة بوطن الجزائر، قبيلة مشهورة به من عرب معقل، ونسبة الزينبي إلى زينب بنت علي بن أبي طالب وفاطمة البتول. مالكي المذهب. تلقى علومه بفاس على والده وغيره من علمائها، ثم تخرج بجامع القرويين، وبدأ بإلقاء الدروس بنفس الجامع. تولى عدة وظائف في أواخر الدولة العزيزية بالمغرب، منها: وزارة المعارف، ووزارة العدل، ورئاسة الاستئناف الشرعي الأعلى.

من تصانيفه: «الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي»؛ و«رسالة في الطلاق»؛ و«النظام الاجتماعي في الإسلام».

[معجم المؤلفين ١٨٧/٩؛ ومقدمة كتاب المطبوع «الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي»]

الحربي، أبوإسحاق (١٩٨ ــ ٢٨٥ هـ)

هو إبراهيم بن إسحاق بن إبراهيم الحربي، نسبته إلى محلّة ببغداد. إمام فقيه من أصحاب الامام أحمد. نقل عنه مسائله. كان أيضا محدّثاً قيمّاً بالأدب واللغة.

له «مناسك الحج»؛ و«الهدايا والسنة فيها» وغيرها.

[تذكرة الحفاظ ١٤٧/٢؛ وطبقات الحنابلة ٨٦/١؛ والأعلام للزركلي]

الحسن البصري (٢١ ــ ١١٠ هـ)

هو الحسن بن يسار البصري، أبوسعيد. تابعي، كان أبوه يسار من سبي ميسان، ومولى لبعض الأنصار. ولد بالمدينة وكانت أمه تُرضع لأم سلمة. رأى بعض الصحابة، وسمع من قليل منهم. كان شجاعاً، جميلاً، ناسكاً، فصيحاً، عالماً، شهد له أنس بن مالك وغيره.

وكان إمام أهل البصرة. كان أولا كاتبا للربيع بن سليمان والي خراسان، ولي القضاء بالبصرة أيام عمر بن عبد العزيز. ثم استعفى. نقل عنه أنه قال بقول القدرية، وينقل أنه رجع عن ذلك، وقال: الخير والشر بقدر.

[تهذيب التهذيب ٢/٢٦٣ــ ٢٧١؛ والأعلام للزركلي ٢/٢٤٢؛ و«الحسن البصري» لإحسان عباس]

الحَسَنُ بن حيّ (١٠٠ ــ ١٦٩ هـ)

هو الحسن بن صالح بن حي، الهمداني الثوري. محدث. ضعفه قوم: رموه بالنفاق، والبدعة، والتشيع، وترك الجمعة، والخروج على الأمة بالسيف. ووثقه آخرون. وجعله بعضهم في درجة سفيان الثوري في الفقه والورع.

[تهذيب التهذيب ٢/٢٨٨]

الحسن بن زياد (ــ ٢٠٤ هـ)

هو الحسن بن زياد اللؤلؤي. صاحب الإمام أبي حنيفة. نسبته إلى بيع اللؤلؤ. من أهل الكوفة. نزل ببغداد. أخذ عن أبي يوسف ونفر أيضا. كان ميّالا للأخذ بالسنة مقدما في السؤال والتفريع. ولي القضاء بالكوفة ثم استعفى منه.

من كتبه «أدب القاضي»؛ و«معاني الإيمان»؛ و«الخراج».

[الجواهر المضية ١/١٩٣؛ والفوائد البهية ص ٦٠؛ والأعلام ٢/٢٠٥]

الحصكفي (١٠٢٥ ــ ١٠٨٨ هـ)

هو محمد بن علي بن محمد علاء الدين الحصكفي. نسبته إلى حصن كيفا في ديار بكر، وهي الآن بلدة صغيرة يكتب اسمها «حسنكيف» محرفاً. وتعرف اليوم باسم «شرناخ». دمشقي المولد والوفاة، فقيه حنفي وأصولي، وله مشاركة في التفسير والحديث والنحو. أخذ الفقه عن الخير الرملي، والفخر المقدسي الحنفي. وله مشايخ كثيرون. واشتغل عليه خلق كثير وانتفعوا به، وتولى افتاء الحنفية بدمشق.

من تصانيفه: «الدر المختار شرح تنوير الأبصار»؛ و«الدر المنتقى شرح ملتقى الأبحر»؛ و«إفاضة الأنوار شرح المنار» في الأصول.

[خلاصة الأثر ٤/٦٣؛ ومعجم المؤلفين ١١/٥٦؛ والأعلام ٧/١٨٨؛ ومعجم المطبوعات العربية والمعربة ص ٧٧٨]

الحطّاب (٩٠٢ ــ ٩٥٤ هـ)

هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرُّعيني المعروف بالحطاب. فقيه مالكي من علماء المتصوفين. أصله من المغرب. ولد واشتهر بمكة، ومات في طرابلس الغرب.

من مصنفاته «مواهب الجليل في شرح مختصر خليل» ستة مجلدات، في فقه المالكية؛ و«شرح نظم نظائر رسالة القيرواني» لابن غازي؛ ورسالة في استخراج أوقات الصلاة بالأعمال الفلكية بلا آلة؛ وجزءان في اللغة.

[نيل الابتهاج بتطريز الديباج ص ٣٣٧؛ والأعلام للزركلي ٧/٢٨٦؛ والمنهل العذب ١/١٩٥؛ وبروكلمان ٢/٥٠٨ (٣٨٧) وتكملته ٢/٥٢٦]

الحَلْواني (ــ ٤٤٨ هـ)

هو عبد العزيز بن أحمد بن نصر، شمس الأئمة الحلواني. نسبته إلى بيع الحلواء. وربما قيل له الحلوائي. فقيه حنفي، كان إمام الحنفية ببخارى. توفي في كش، ودفن ببخارى.

من تصانيفه: «المبسوط» في الفقه؛ و«النوادر» في الفروع؛ و«الفتاوى»؛ و«وشرح أدب القاضي» لأبي يوسف.

[الأعلام للزركلي؛ والفوائد البهية ص ٩٥؛ والجواهر المضية ١/٣١٨]

الحَلْوَاني (٤٣٩ ـ ٥٠٥ هـ)

هو محمد بن علي بن محمد ، أبو الفتح ، الحلواني . نسبة إلى بيع الحلوى . من أهل بغداد . شيخ الحنابلة في عصره . درس الفقه أصولا وفروعا و برع فيها ، وأفتى ودرّس .

من تصانيفه : « كفاية المبتدي » في الفقه مجلدة ؛ و« مختصر العبادات » ؛ وله مصنف في أصول الفقه في مجلدين .

[الذيل على الطبقات الحنابلة ١٠٦/١ ؛ والأعلام ١٦٤/٧ ؛ ومعجم المؤلفين ٥٠/١١]

الحَلِيميّ (٣٣٨ ـ ٤٠٣ هـ)

هو الحسين بن الحسن بن محمد بن حليم،أبوعبد الله . ولد بجرجان ونشأ ببخارى . تتلمذ على أبي بكر القفال والأودني . كان فقيهاً شافعياً إماماً متقناً . قال الذهبي : كان صاحب وجه في المذهب . كان رأس الشافعيين بما وراء النهر . وقضى في بلاد خراسان .

من تصانيفه : «المنهاج في شعب الإيمان» .

[طبقات الشافعية لابن السبكي ١٤٧/٣ ؛ والعبر في خبر من غبر ٨٤/٣ ؛ وتذكرة الحفاظ ٢١٩/٣]

حماد بن أبي سليمان (— ١٢٠ هـ)

حماد بن ابي سليمان ، مسلم ، الأشعري بالولاء . فقيه تابعي كوفي من شيوخ الإمام ابي حنيفة . أخذ الفقه عن إبراهيم النخعي وغيره . وكان أفقه أصحابه . يضعف في الحديث عن غير إبراهيم . وهو مستقيم في الفقه .

[تهذيب التهذيب ١٦/٣ ؛ والفهرست لابن النديم ص٢٩٩ ؛ وطبقات الفقهاء للشيرازي ص٦٣]

خ

الخِرْشِي (أو : الخَراشي) (١٠١٠ ـ ١١٠١ هـ)

هو محمد بن عبد الله الخَراشي المالكي . أول من تولى مشيخة الأزهر . نسبته إلى قرية يقال لها « ابو خَراش » من البحيرة بمصر . قال في التاج « خراش كسحاب » أقام بالقاهرة وتوفي بها . كان فقيهاً فاضلاً .

من تصانيفه : « الشرح الكبير على متن خليل » ؛ و« الشرح الصغير على متن خليل أيضا في فقه المالكية » ؛ و« الفرائد السنية شرح المقدمة السنوسية » في التوحيد .

[الأعلام للزركلي ١١٨/٧ ؛ وتاريخ الأزهر ص١٢٤ ؛ وسلك الدرر ٦٢/٤ ، وانظر مقدمة حاشية العدوي على شرحه لمختصر خليل ففيها وصف لحاله]

الخِرَقي (ـ ٣٣٤ هـ)

هو عمر بن الحسين بن عبد الله ، أبو القاسم ، الخِرقي . بغدادي . نسبته إلى بيع الخرق . من كبار فقهاء الحنابلة . رحل عن بغداد لما ظهر بها سبّ الصحابة زمن بني بويه ، وترك كتبه في بيت ببغداد فاحترقت ولم تكن انتشرت . وبقي منها مختصره المشهور بـ« مختصر الخرقي » الذي شرحه ابن قدامة في « المغني » ؛ وغيره .

[طبقات الحنابلة ٧٥/٢ ، والأعلام للزركلي ٢٠٢/٥]

الخصّاف : (ـ ٢٦١ هـ)

هو أحمد بن عمرو ، (وقيل عمر) بن مهير (وقيل مهران) الشيباني ، أبو بكر المعروف بالخَصّاف . فقيه حنفي إمام . من أهل بغداد . روى الحديث . كان فارضاً

حاسباً عارفاً بمذهب أصحابه. وكان مقدماً عند المهتدي بالله وصنف للمهتدي كتاباً في الخراج. كان زاهداً يأكل من عمل يده. قال شمس الأئمة الحلواني: الخصّاف رجل كبير في العلم يصح الاقتداء به.

من مصنفاته «الأوقاف»؛ و«الحيل»؛ و«الشروط»؛ و«الوصايا»؛ و«أدب القاضي»؛ و«كتاب العصير».

[الجواهر المضية ٨٧/١ ؛ ٨٨ ؛ وتاج التراجم ص ٧ ؛ والأعلام للزركلي ١٧٨/١]

الخَطّابي (٣١٩ ــ ٣٨٨ هـ)

هو حَمْدُ بن محمد بن إبراهيم البُسْتي، أبو سليمان من أهل كابل، من نسل زيد بن الخطاب (أخي عمر ابن الخطاب) فقيه محدث، قال فيه السمعاني: إمام من أئمة السنة.

من تآليفه: «معالم السُنن» في شرح سنن أبي داود؛ و«غريب الحديث»؛ و«شرح البخاري»؛ و«الغنية»

[الأعلام للزركلي؛ ومعجم المؤلفين ١٦٦/١ ؛ وطبقات الشافعية ٢١٨/٢]

الخطيب الشِّربيني : ر: الشِّربيني

خلاس (لم نعثر على تاريخ وفاته)

هو خلاس ــ بكسر الخاء وبالتخفيف ــ ابن عمرو الهَجَري من أهل البصرة؛ تابعي قديم ثقة؛ سمع عمار بن ياسر وابن عباس وعائشة، وروى عن علي بن أبي طالب وأبي هريرة. روى عنه مالك ابن دينار وقتادة وعوف الأعرابي وغيرهم. يقال روايته عن علي من كتاب لا سماع، قال ابن سعد كانت له صحيفة يحدث منها.

[الطبقات لابن سعد ١٠٨/٧ ؛ وتهذيب الأسماء واللغات ١٧٧/١]

الخلّال (ــ ٣١١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن هارون، أبو بكر، المعروف بالخلال. فقيه حنبلي، سمع من جماعة من تلاميذ الإمام أحمد، منهم: صالح وعبد الله ابنا أحمد، وأبو داود السجستاني، وغيرهم. سمع منهم مسائل أحمد، ورحل إلى أقاصي البلاد في جمعها ممن سمعها منه، أو ممن سمعها ممن سمعها منه. وكان شيوخ المذهب يشهدون له بالفضل والتقدم. قال فيه أبو بكر عبد العزيز: هذا إمام في مذهب أحمد.

من تصانيفه: «الجامع لعلوم الإمام أحمد»؛ و«العلل»؛ و«تفسير الغريب»؛ و«الأدب»؛ و«أخلاق أحمد»

[طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ١٢/٢ ؛ والأعلام للزركلي ١٩٦/١ ؛ وتذكرة الحفاظ ٧/٣]

خليل (ــ ٧٧٦ هـ)

هو خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين، الجندي. فقيه مالكي محقق. كان يلبس زي الجند. تعلم في القاهرة، وولي الإفتاء على مذهب مالك. جاور بمكة. وتوفي بالطاعون.

من تصانيفه: «المختصر» وهو عمدة المالكية في الفقه وعليه تدور غالب شروحهم؛ و«شرح جامع الأمهات» شرح به مختصر ابن الحاجب؛ وسماه «التوضيح»؛ و«المناسك»

[الديباج المذهب ص ١١٥ ؛ والأعلام ٣٦٤/٢ ؛ والدرر الكامنة ٨٦/٢]

خير الدين الرملي (٩٩٣ ــ ١٠٨١ هـ)

هو خير الدين بن أحمد بن نور الدين علي الأيوبي العليمي الفاروقي الرملي. ولد بالرملة (بفلسطين) ونشأ بها. فقيه حنفي، مفسر، محدث، لغوي، ومشارك في أنواع من العلوم. رحل إلى مصر ودرس بالأزهر ثم عاد إلى بلده، وأخذ في التعليم والإفتاء والتدريس. أخذ عنه العلماء الكبار والمفتون والمدرسون.

من تصانيفه «الفتاوى الخيرية لنفع البرية»؛ و«مظهر الحقائق الخفية من البحر الرائق» في فروع الفقه الحنفي؛ و«حاشية على الأشباه والنظائر».

[خلاصة الأثر ١٣٤/٢؛ ومعجم المؤلفين ١٣٢/٤؛ والأعلام ٣٧٤/٤]

د

الدارِمي (١٨١ - ٢٥٥ هـ)

هو عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل التميمي الدارمي، أبو محمد. من أهل سمرقند. مفسر ومحدث وفقيه. استقضي على (سمرقند)، فأبى، فألحّ عليه السلطان؛ فقضى بقضية واحدة ثم استعفى؛ فأعفي.

من تصانيفه: «السنن»؛ و«الثلاثيات» وكلاهما في الحديث؛ و«المسند»؛ و«التفسير»؛ وكتاب «الجامع».

[تهذيب التهذيب ٢٩٤/٥؛ وتذكرة الحفاظ ١٠٥/٢؛ ومعجم المؤلفين ٧١/٦]

الدبّاس: ر: أبو طاهر الدبّاس

الدَّبُوسي (- ٤٣٠ هـ وفي الجواهر المضية: وفاته ٤٣٢ هـ)

هو عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي، أبو زيد. نسبته إلى (دَبُوسِيَة) قرية بين بخارى وسمرقند. من أكابر فقهاء الحنفية. قال صاحب الجواهر: «هو أول من وضع علم الخلاف وأبرزه للوجود»

من تصانيفه: «الأسرار في الأصول والفروع»؛ و«تقويم الأدلة في الأصول»

[الجواهر المضية ص ٣٣٩؛ ووفيات الأعيان ٢٥١/٢؛ والأعلام ٢٤٨/٤٤٨/٤]

الدَّرْدِير (١١٢٧ - ١٢٠١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن أحمد العدوي، أبو البركات. فاضل من فقهاء المالكية. ولد في بني عدي (بمصر)، وتعلم بالأزهر، وتوفي بالقاهرة.

من تصانيفه: «أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك»؛ و«منح القدير» شرح مختصر خليل، في الفقه.

[الأعلام ٢٣٢/٣؛ وشجرة النور ص ٣٥٩؛ وتاريخ الجبرتي ١٤٧/٢]

الدَّسُوقي (- ١٢٣٠ هـ)

هو محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي. فقيه مالكي من علماء العربية والفقه، من أهل دَسُوق بمصر. تعلم وأقام وتوفي بالقاهرة، ودرّس بالأزهر. قال صاحب شجرة النور «هو محقق عصره وفريد دهره»

من تصانيفه: حاشيته على الشرح الكبير على مختصر خليل؛ في الفقه المالكي؛ و«حاشية على شرح السنوسي لمقدمته أم البراهين» في العقائد.

[الجبرتي ٢٣١/٤؛ والأعلام للزركلي ٢٤٢/٦؛ ومعجم المؤلفين ٢٩٢/٩؛ وشجرة النور الزكية ص ٣٦١]

ذ

الذهبي (٦٧٣ ــ ٧٤٨ هـ)

هو محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز أبو عبد الله، شمس الدين الذهبي. تركماني الأصل من أهل دمشق. شافعي. إمام حافظ مؤرخ، كان محدث عصره. سمع عن كثيرين بدمشق و بعلبك ومكة ونابلس. برع في الحديث وعلومه. وكان يرحل إليه من سائر البلاد. وكان فيه ميل إلى آراء الحنابلة، ويمتاز بأنه كان لا يتعدى حديثاً يورده حتى يبين ما فيه من ضعف متن، أو ظلام إسناد، أو طعن في روايته.

من تصانيفه «الكبائر» ؛ و«تاريخ الاسلام» في واحد وعشر ين مجلداً ؛ و«تجريد الأصول في أحاديث الرسول».

[طبقات الشافعية الكبرى ٢١٦/٥ ؛ والنجوم الزاهرة ١٨٣/١٠ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٨٩/٨]

ر

الرازي :

أحمد بن علي الرازي الجصاص : ر : الجصاص

الرازي (٥٤٤ ــ ٦٠٦ هـ)

هو محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن، الرازي، فخر الدين، أبو عبدالله، المعروف بابن الخطيب. من نسل أبي بكر الصديق رضي الله عنه. ولد بالري وإليها نسبته، وأصله من طبرستان. فقيه وأصولي شافعي، متكلم، نظار، مفسر، أديب، ومشارك في أنواع من العلوم. رحل إلى خوارزم بعدما مهر في العلوم، ثم قصد ما وراء النهر وخراسان. واستقر في «هراة» وكان يلقب بها شيخ الإسلام. بنيت له المدارس ليلقي فيها دروسه وعظاته. وكان درسه حافلاً بالأفاضل. منحه الله قدرة فائقة في التأليف والتصنيف، فكان فريد عصره. اشتهرت مصنفاته في الآفاق وأقبل الناس على الاشتغال بها. ذكره الذهبي في الضعفاء.

من تصانيفه : «معالم الأصول» ؛ و«المحصول» في أصول الفقه.

[طبقات الشافعية الكبرى ٣٣/٥ ؛ والفتح المبين في طبقات الأصوليين ٤٧/٢ ؛ والأعلام للزركلي ٢٠٣/٧]

الرافعي (٥٥٧ ــ ٦٢٣ هـ)

هو عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، الرافعي، أبو القاسم. من أهل قزوين. من كبار الفقهاء الشافعية. ترجع نسبته إلى رافع بن خديج الصحابي.

من مصنفاته : الشرح الكبير الذي سماه «العزيز شرح الوجيز للغزالي». وقد تورع بعضهم عن إطلاق لفظ العزيز مجرداً على غير كتاب الله فقال «فتح العزيز في شرح الوجيز» ؛ و«شرح مسند الشافعي».

[الأعلام للزركلي ١٧٩/٤ ؛ وطبقات الشافعية للسبكي ١١٩/٥ ؛ وفوات الوفيات ٣/٢]

ربيعة الرأي (ــ ١٣٦ هـ)

هو ربيعة بن فرُّوخ، التيمي ــ تيم قريش ــ بالولاء، أبو عثمان. إمام حافظ فقيه مجتهد، من أهل المدينة، من أهل الرأي؛ قيل له «ربيعة الرأي» لقوله بالرأي فيما لا يجد فيه حديثاً أو أثراً. كان صاحب الفتيا بالمدينة، وعليه تفقه الإمام مالك. توفي بالهاشمية من أرض الأنبار بالعراق. قال مالك: «ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة»

[الأعلام ٤٢/٣ ؛ وتهذيب التهذيب ٢٥٨/٣ ؛ وتذكرة الحفاظ ١٤٨/١ ؛ وتاريخ بغداد ٤٢٠/٨]

الرَّشيدي المغربي : ر: المغربي

الرملي (الكبير) (ــ ٩٥٧ هـ)

أحمد بن حمزة الرملي، شهاب الدين. فقيه شافعي من رملة المنوفية قرب منية العطار بمصر، توفي بالقاهرة. من مصنفاته: «فتح الجواد بشرح منظومة ابن العماد» في المعفوّات؛ و«الفتاوى» جمعها ابنه شمس الدين الآتي ذكره و«حاشية على شرح الروض»

[الأعلام ١/١١٧؛ والكواكب السائرة ٢/١١٩]

الرملي، خير الدين (الحنفي) : ر: خير الدين الرملي.

الرملي (٩١٩ ــ ١٠٠٤ هـ)

هو محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين، الرملي. فقيه الديار المصرية ومرجعها في الفتوى. يقال له: الشافعي الصغير. وقيل: هو مجدد القرن العاشر. جمع فتاوى أبيه، وصنف شروحاً، وحواشي كثيرة.

من مصنفاته: «نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج»؛ و«غاية البيان شرح زبد ابن رسلان»؛ و«شرح البهجة الوردية».

[خلاصة الأثر ٣/٣٤٢؛ والأعلام ٦/٢٣٥؛ وفهرس التيمورية ٨/٢٥٥]

الرُّهوني (ــ ١٢٣٠ هـ)

هو محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني، المغربي. فقيه مالكي، متكلم. كان مرجع الفتوى في المغرب.

من تصانيفه: «حاشية على شرح الشيخ الزرقاني على مختصر خليل» في الفقه؛ و«التحصين والمنعة ممن اعتقد أن السنة بدعة»

[شجرة النور ص ٣٧٨؛ معجم المؤلفين؛ ومعجم المطبوعات؛ وهدية العارفين]

الرُّوياني (٤١٥ ــ ٥٠٢ هـ)

هو عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد، ابو المحاسن الروياني. فقيه شافعي. درس بنيسابور وميّافارقين وبخاري. أحد أئمة مذهب الشافعي، اشتهر بحفظ المذهب حتى يحكى عنه أنه قال «لو احترقت كتب الشافعي لأمليتها من حفظي»، وقيل فيه: «شافعي عصره». ولي قضاء طبرستان وروبان وقراها. قتله الملاحدة بوطن أهله «آمل».

من تصانيفه: «البحر» وهو من أوسع كتب المذهب؛ و«الفروق»؛ و«الحلية»؛ و«حقيقة القولين»

[طبقات الشافعية للسبكي ٤/٢٦٤، والأعلام للزركلي ٤/٣٢٤، وسير النبلاء]



الزرقاني : (١٠٢٠ ــ ١٠٩٩ هـ)

هو عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، أبو محمد من أهل مصر. فقيه إمام محقق. كان مرجع المالكية والفضلاء.

من تصانيفه: «شرح على مختصر خليل»؛ و«شرح على مقدمة العزية للجماعة الأزهرية»، وكلاهما في الفقه المالكي.

وابنه محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، أبو عبد الله (١٠٥٥ ــ ١١٢٢ هـ) شارح موطأ الامام مالك.

[شجرة النور الزكية ص ٣٠٤؛ وخلاصة الأثر ٢/٢٨٧؛ ومعجم المؤلفين ٥/٧٦؛ والأعلام. وله ترجمة في آخر الجزء الرابع من الشرح الصغير ص ٨٦٥]

زُفَر (١١٠ ــ ١٥٨ هـ)

هو زفر بن الهذيل بن قيس العنبري . أصله من أصبهان . فقيه إمام من المقدَّمين من تلاميذ أبي حنيفة . وهو أقيسهم . وكان يأخذ بالأثر إن وجده . وقال : ما خالفت أبا حنيفة في قول إلا وقد كان أبو حنيفة يقول به . تولى قضاء البصرة ، وبها مات . وهو أحد الذين دونوا الكتب .

[الجواهر المضية ١/٢٤٣ ؛ ٢٤٤ ؛ والفوائد المضية ؛ والأعلام للزركلي ٣/٧٨]

زكريا الأنصاري (٨٢٣ ــ ٩٢٦ هـ)

هو زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ، أبو يحيى . فقيه شافعي محدث مفسر قاضٍ . من أهل مصر . لقب بشيخ الإسلام . كان فقيراً معدماً ، ثم طلب العلم فنبغ . ولي قضاء قضاة مصر . مكثر من التصنيف .

من مؤلفاته : « الغرر البهية في شرح البهجة الوردية » خمسة مجلدات ؛ و« منهج الطلاب » ؛ و« أسنى المطالب شرح روض الطالب » ؛ وكلها في الفقه ؛ وله « الدقائق المحكمة » في القراءات ؛ و« غاية الوصول شرح لب الأصول » في أصول الفقه . وله تآليف في المنطق والتفسير والحديث وغيرها .

[الأعلام للزركلي ٣/٨٠ ؛ والكواكب السائرة ١/١٩٦ ؛ ومعجم المطبوعات ١/٤٨٣]

الزهري (٥٨ ــ ١٢٤ هـ)

هو محمد بن مسلم بن عبد الله بن شهاب . من بني زهرة ، من قريش . تابعي من كبار الحفاظ والفقهاء . مدني سكن الشام . هو أول من دون الأحاديث النبوية . ودوّن معها فقه الصحابة . قال أبو داود : جميع حديث الزهري (٢٢٠٠) حديث . أخذ عن بعض الصحابة . وأخذ عنه مالك بن أنس وطبقته .

[تهذيب التهذيب ٩/٤٤٥ ــ ٤٥١ ؛ وتذكرة الحفاظ ١/١٠٢ ؛ والوفيات ١/٤٥١ ؛ والأعلام للزركلي ٧/٣١٧]

زيد بن ثابت (١١ ق هـ ــ ٤٥ هـ)

هو زيد بن ثابت بن الضحاك . من الأنصار ، ثم من الخزرج . من أكابر الصحابة . كان كاتب الوحي . ولد في المدينة ، ونشأ بمكة ، وهاجر مع النبي صلى الله عليه وسلم وعمره (١١) سنة . تفقه في الدين فكان رأساً في القضاء والفتيا والقراءة والفرائض . وكان أحد الذين جمعوا القرآن في عهد النبيّ صلى الله عليه وسلم وعرضه عليه . كتب المصحف لأبي بكر ، ثم لعثمان حين جهز المصاحف إلى الأمصار .

[الأعلام للزركلي ؛ وتهذيب التهذيب ٣/٣٩٨ ؛ وغاية النهاية ١/٢٩٦]

الزيلعي (شارح الكنز) (ــ ٧٤٣ هـ)

هو عثمان بن علي بن محجن ، فخر الدين الزيلعي من أهل زيلع بالصومال . فقيه حنفي . قدم القاهرة سنة ٧٠٥ هـ ودرس وأفتى وقرر ونشر الفقه . كان مشهوراً بمعرفة النحو والفقه والفرائض . وهو غير الزيلعي صاحب « نصب الراية » .

من تصانيفه : « تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق » في الفقه ؛ و« الشرح على الجامع الكبير » .

[الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ١١٥ ؛ والأعلام للزركلي ٤/٣٧٣ ، والدرر الكامنة ٢/٤٤٦]

س

السُّبكي (٧٢٧ ــ ٧٧١ هـ)

هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن تمام السبكي ، أبو نصر ، تاج الدين أنصاري ، من كبار فقهاء الشافعية . ولد بالقاهرة . سمع بمصر ودمشق . تفقه على أبيه وعلى الذهبي . برع حتى فاق أقرانه . درّس بمصر والشام ، وولي القضاء بالشام ، كما ولي بها خطابة الجامع

الأموي. كان السبكي شديد الرأي، قوي البحث، يجادل المخالف في تقرير المذهب، ويمتحن الموافق في تحريره.

من تصانيفه: «طبقات الشافعية الكبرى»؛ و«جمع الجوامع» في أصول الفقه؛ و«ترشيح التوشيح وترجيح التصحيح» في الفقه.

[طبقات الشافعية لابن هداية الله الحسيني ص ٩٠؛ وشذرات الذهب ٦/٢٢١؛ والأعلام ٤/٣٢٥]

السُّبْكي الكبير (٦٨٣ ـ ٧٥٦ هـ)

هو علي بن عبد الكافي بن علي السبكي، تقي الدين أنصاري خزرجي. نسبته إلى (سُبْك العبيد) بالمنوفية بمصر. ولد بها، ثم انتقل إلى القاهرة والشام. ولي قضاء الشام سنة ٧٣٩هـ واعتلّ، فعاد إلى القاهرة وتوفي بها. له ردود على ابن تيمية. وكان عنده انحراف عنه. وابنه تاج الدين عبد الوهاب صاحب «طبقات الشافعية» يقال له «السبكي» أيضا، وقد يقال له «ابن السبكي».

من تصانيف المترجم: «الابتهاج شرح المنهاج» في الفقه؛ و«المسائل الحلبية وأجوبتها»؛ و«مجموعة فتاوى»

[طبقات الشافعية ٦/١٤٦ ــ ٢٢٦؛ ومعجم المؤلفين ٧/١٢٧؛ وشذرات الذهب ٦/١٨٠]

السرخسي (ــ ٤٨٣ هـ)

هو محمد بن أحمد بن أبي سهل، أبو بكر، السرخسي من أهل (سرخس) بلدة في خراسان. ويلقب بشمس الأئمة. كان إماما في فقه الحنفية، علاّمة حجة متكلماً ناظراً أصولياً مجتهداً في المسائل. أخذ عن الحلواني وغيره. سجن في جبّ بسبب نصحه لبعض الأمراء، وأملى كثيراً من كتبه على أصحابه وهو في السجن، أملاها من حفظه.

من تصانيفه: «المبسوط» في شرح كتب ظاهر الرواية؛ في الفقه؛ و«الاصول» في أصول الفقه؛ و«شرح السير الكبير» للإمام محمد بن الحسن.

[الفوائد البهية ص ١٥٨؛ والجواهر المضية ٢/٢٨؛ والأعلام للزركلي ٦/٢٠٨]

سعد بن أبي وقاص (ــ ٥٥ هـ)

هو سعد بن مالك، واسم مالك أُهَيْبُ بن عبد مناف بن زهرة، أبو اسحاق، قرشي. من كبار الصحابة. أسلم قديما وهاجر، وكان أول من رمى بسهم في سبيل الله. وهو أحد الستة أهل الشورى. وكان مجاب الدعوة. تولّى قتال جيوش الفرس وفتح الله على يديه العراق. اعتزل الفتنة أيام علي ومعاوية. توفي بالمدينة.

[تهذيب التهذيب ٣/٤٨٤]

السعد التفتازاني: ر: التفتازاني

سعيد بن جبير (ــ ٩٥ هـ)

هو سعيد بن جبير بن هشام الأسدي الوالبي، مولاهم. كوفي. من كبار التابعين. أخذ عن ابن عباس وأنس وغيرهما من الصحابة. خرج على الأمويين مع ابن الأشعث؛ فظفر به الحجاج فقتله صبراً.

[تهذيب التهذيب ٤/١١ ــ ١٤]

سعيد بن المسيب (١٣ ــ ٩٤ هـ)

هو سعيد بن المسيب بن حزن بن ابي وهب. قرشي، مخزومي، من كبار التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة المنورة. جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع. كان لا يأخذ عطاء، ويعيش من التجارة بالزيت. وكان أحفظ الناس لأقضية عمر بن الخطاب وأحكامه حتى سمي راوية عمر. توفي بالمدينة.

[الأعلام للزركلي ٣/١٥٥؛ وصفة الصفوة ٢/٤٤؛ وطبقات ابن سعد ٥/٨٨]

سفيان الثوري: ر: الثوري

السيوطي (٨٤٩ ـ ٩١١ هـ)

هو عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري السيوطي، جلال الدين أبو الفضل. أصله من أسيوط، ونشأ بالقاهرة يتيما. وقضى آخر عمره ببيته عند روضة المقياس حيث انقطع للتأليف. كان عالماً شافعياً مؤرخاً أديباً. وكان أعلم أهل زمانه بعلم الحديث وفنونه والفقه واللغة. كان سريع الكتابة في التأليف. ولما بلغ أربعين سنة اخذ في التجرد للعبادة، وترك الافتاء والتدريس وشرع في تحرير مؤلفاته فألف أكثر كتبه. اتهم بالأخذ من التصانيف المتقدمة ونسبتها إلى نفسه بعد إجراء التقديم والتأخير فيها.

ومؤلفاته تبلغ عدتها خمسمائة مؤلف ؛ منها : «الأشباه والنظائر» في فروع الشافعية ؛ و«الحاوي للفتاوى» ؛ و«الاتقان في علوم القرآن».

[شذرات الذهب ٥١/٨ ؛ والضوء اللامع ٦٥/٤ ؛ والأعلام ٧١/٤]

ش

الشاشي :

محمد بن احمد بن الحسين فخر الاسلام الشاشي : ر: القفال

الشاشي :

محمد بن علي القفال : ر : القفال الكبير

الشافعي (١٥٠ ـ ٢٠٤ هـ)

هو محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع. من بني المطلب من قريش. أحد أئمة المذاهب الأربعة، وإليه ينتسب الشافعية. جمع إلى علم الفقه القراءاتِ وعلم الأصول والحديث واللغة والشعر. قال الإمام أحمد «ما أحد ممن بيده محبرة أو ورق إلا وللشافعي عليه منّة». كان شديد الذكاء. نشر مذهبه بالحجاز والعراق. ثم انتقل إلى مصر (١٩٩ هـ) ونشر بها مذهبه أيضاً. وبها توفي.

من تصانيفه : « الأم » في الفقه ؛ و«الرسالة» في أصول الفقه ؛ و«أحكام القرآن» ؛ و«اختلاف الحديث» وغيرها.

[الأعلام للزركلي ؛ وتذكرة الحفاظ ٣٢٩/١ ؛ وطبقات الحنابلة ٢٨٠/١ـ٢٨٤ ؛ وتاريخ بغداد ٥٦/٢ـ١٠٣]

الشَّبْرامَلِّسِيّ (٩٩٧ ـ ١٠٨٧ هـ). (وضبطه بعضهم بضم الميم)

هو علي بن علي، أبو الضياء، من أهل شبراملس، بغربية مصر. فقيه شافعي. تعلم وعلم بالأزهر. وكان كفيف البصر منذ طفولته.

من مصنفاته « حاشية على نهاية المحتاج » ؛ و«حاشية على الشمائل» ؛ و«حاشية على المواهب اللدنية» للقسطلاني

[الأعلام للزركلي ١٤٩/٥ ؛ والرسالة المستطرفة ص ١٥٠ ؛ وخلاصة الأثر ١٧٤/٣ ـ ١٧٧]

الشِّرْبِينِيّ (ـ ١٣٢٦ هـ)

هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد الشربيني. فقيه شافعي مصري. ولي مشيخة الجامع الأزهر سنة ١٣٢٢ـ١٣٢٤ هـ. توفي بالقاهرة.

من تصانيفه : « حاشية على شرح بهجة الطلاب » في فروع الفقه الشافعي ؛ و«تقرير على شرح جمع الجوامع» في الأصول ؛ و«تقرير على شرح تلخيص المفتاح» في البلاغة.

[الأعلام للزركلي ١١٠/٤ ؛ ومعجم المطبوعات ١١١٠ ؛ ومعجم المؤلفين ١٦٨/٥]

الشِّربيني (ــ ٩٧٧ هـ)

هو محمد بن أحمد الشربيني، شمس الدين، فقيه شافعي. مفسر، لغوي، من أهل القاهرة.

من تصانيفه «الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع»؛ و«مغني المحتاج في شرح المنهاج» للنووي؛ كلاهما في الفقه. وله «تقريرات على المطول» في البلاغة؛ و«شرح شواهد القطر».

[الأعلام للزركلي ٢٣٤/٦؛ وشذرات الذهب ٣٨٤/٨؛ والكواكب السائرة؛ ومعجم المطبوعات ١١٠٨/١]

الشَّرقاوي (١١٥٠ ــ ١٢٢٧ هـ)

هو عبد الله بن حجازي بن إبراهيم؛ الأزهري، الشرقاوي. من أهل قرية «الطويلة» بمديرية الشرقية بمصر. فقيه شافعي وأصولي ومحدث ومؤرخ ومشارك في بعض العلوم. تعلم بالأزهر، وولي مشيخته.

من تصانيفه: «فتح القدير الخبير بشرح التحرير» في فروع الفقه الشافعي؛ و«التحفة البهية في طبقات الشافعية»؛ و«حاشية على تحفة الطلاب».

[هدية العارفين ٤٨٨/١؛ ومعجم المؤلفين ٤١/٦؛ والأعلام ٢٠٦/٤]

الشُّرُنْبُلالي (٩٩٤ ــ ١٠٦٩ هـ)

هو الحسن بن عمار بن علي الشرنبلالي. فقيه حنفي مكثر من التصنيف. نسبته إلى شبرى بلولة (بالمنوفية) جاء به والده منها إلى القاهرة، وعمره ست سنوات، فنشأ بها ودرس بالأزهر، واصبح المعول عليه في الفتيا. توفي في القاهرة.

من كتبه: «نور الإيضاح» في الفقه؛ وشرحه «مراقي الفلاح»؛ و«غُنْيَة ذوي الأحكام»؛ و«حاشية على درر الحكام» لملا خسرو.

[الأعلام للزركلي ٢٢٥/٢؛ وخلاصة الأثر ٣٨/٢]

الشَّرْواني (كان حياً ١٢٨٩ هـ)

الشيخ عبد الحميد الشرواني. لم نجد له ترجمة.

له «حاشية على تحفة المحتاج لابن حجر» في فروع الشافعية. وفي النسخة المطبوعة منها أنه «نزيل مكة المكرمة» وبآخرها أنه أتم كتابه المذكور هناك سنة ١٢٨٩هـ. وينقل عنه صاحب «ترشيح المستفيدين» كثيرا. ويعلم من تتبع كلامه في التحفة انه من تلاميذ الشيخ ابراهيم البيجوري؛ كما في التحفة (١٠/١)

[انظر: تحفة المحتاج؛ وبروكلمان: التكملة ٦٨١/١]

شُرَيْح (ــ ٧٨ هـ)

هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية. من أشهر القضاة في صدر الاسلام. أصله من أولاد الفرس الذين كانوا باليمن. كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يسمع منه. ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية. واستعفى في أيام الحجاج فأعفاه سنة ٧٧هـ كان ثقة في الحديث، مأمونا في القضاء، له باع في الشعر والأدب. مات بالكوفة.

[تهذيب التهذيب ٣٢٦/٤؛ والأعلام للزركلي ٢٣٦/٣؛ والشذرات ٨٥/١]

الشَّعبي: (١٩ ــ ١٠٣ هـ)

هو عامر بن شراحيل الشعبي. أصله من حِمْيَر. منسوب إلى الشعب (شَعْبِ همدان) ولد ونشأ بالكوفة. وهو راوية فقيه، من كبار التابعين. اشتهر بحفظه. كان ضئيل الجسم. أخذ عنه أبو حنيفة وغيره. وهو ثقة عند أهل الحديث. اتصل بعبد الملك بن مروان. فكان نديمه وسميره. أرسله سفيراً في سفارة إلى ملك الروم. خرج مع ابن الأشعث فلما قدر عليه الحجاج عفا عنه في قصة مشهورة.

[تذكرة الحفاظ ٧٤/١ ــ ٨٠؛ والأعلام للزركلي ١٩/٤؛والوفيات ٢٤٤/١؛والبداية والنهاية ٤٩/٩؛ وتهذيب التهذيب ٦٩/٥]

الشمس الرملي : ر: الرملي

الشمس اللَّقاني : ر: اللّقاني

الشهاب الرملي : ر: الرملي

الشيخان :

المراد بالشيخين في كلام المؤرخين وأهل العقائد، ابو بكر وعمر رضي الله عنهما.

والمراد بالشيخين في كلام المحدثين البخاري ومسلم رضي الله عنهما.

والمراد بالشيخين عند الحنفية : الإمام أبو حنيفة وتلميذه أبو يوسف.

والمراد بالشيخين عند متأخري الشافعية الرافعي صاحب «فتح العزيز شرح الوجيز» والنووي صاحب «المجموع شرح المهذب».

أما عند متقدمي الشافعية فالمراد بالشيخين أبو حامد أحمد بن محمد الأسفراييني (؟ـ ٤٠٦ هـ) والقفال عبد الله بن أحمد المروزى (؟ـ ٤١٧ هـ) كما ذكر ذلك السبكي في الطبقات ١٩٨/٣ حيث قال عنهما: «هما شيخا الطريقتين يعني طريقة الخراسانيين وطريقة العراقيين».

ص

صاحب الهداية : ر: المرغيناني

الصاحبان :

المراد بـ «الصاحبين» عند الحنفية كما في الجواهر المضية (٤٢٦/٢) أبو يوسف ومحمد بن الحسن صاحبا أبي حنيفة رحمهم الله جميعا، لا يريد الحنفية غيرهما من بين أصحاب أبي حنيفة. (ر: أبو يوسف. محمد بن الحسن).

صالح بن سالم الخولاني (ـ ٢٦٧ هـ)

هو صالح بن سالم الخولاني، مولى لهم، أبو محمد. من علماء المالكية، كان حافظاً للفقه. تفقه بالشافعي ثم مال الى مذهب المالكية. روى عن ابن وهب والشافعي.

[ترتيب المدارك وتقريب المسالك ٨٧/٢]

الصاوي (١١٧٥ ـ ١٢٤١ هـ)

هو أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي. فقيه مالكي. أخذ عن الدردير والدسوقي. نسبته إلى «صاء الحجر» في الغربية بمصر. توفي بالمدينة المنورة.

من مؤلفاته : «حاشية على تفسير الجلالين»؛ و«حاشية على شرح الدردير لأقرب المسالك» وغيرها.

[شجرة النور ص ٣٦٤ ؛ والأعلام للزركلي ٢٣٣/١؛ واليواقيت الثمينة ص ٦٤]

الصديق ، أبوبكر: ر: أبو بكر الصديق

الصعيدي العدوي (١١١٢ ـ ١١٨٩ هـ)

هو علي بن أحمد العدوي الصعيدي. ولد في صعيد مصر. وقدم القاهرة. فقيه مالكي محقق. درس بالأزهر. أخذ عنه البناني والدردير والدسوقي وغيرهم. قال عنه صاحب شجرة النور «شيخ مشايخ الإسلام، وعلم العلماء الأعلام، إمام المحققين».

من مصنفاته : حاشية على شرح أبي الحسن المسمى كفاية الطالب على الرسالة، وحاشية على شرح الزرقاني على مختصر خليل، وحاشية على شرح الخرشي على المختصر نفسه، وحاشية على شرح السلّم.

[شجرة النور الزكية ص ٣٤٢؛ والأعلام للزركلي ٦٥/٥؛ وسلك الدرر ٢٠٦/٣]

الصنهاجي (القرافي) : ر: القرافي



الضحاك بن قيس (٥ ـ ٦٥ هـ)

هو الضحاك بن قيس بن خالد بن مالك. أبو أنيس، ويقال أبو أمية. من بني فهر. من قريش. وهو اخو فاطمة بنت قيس. مختلف في صحبته، كان سيد بني فهر في عصره وأحد الولاة الشجعان. شهد فتح دمشق، وسكنها. وشهد صفين مع معاوية. ولاّه معاوية الكوفة سنة ٥٣ هـ بعد موت زياد بن أبيه، ونقل إلى ولاية دمشق فتولى الصلاة على معاوية يوم وفاته، وقام بخلافته إلى أن قدم يزيد. قتل في موقعة مرج راهط عندما امتنع على مروان ابن الحكم.

وهناك ضحاك بن قيس آخر تابعي وليس صحابيا. ذكره في الإصابة، وقال: ليس هو بالفهري.

[تهذيب التهذيب ٤٤٨/٤، والإصابة ٢١٨/٢؛ والأعلام ٣٠٩/٣]

ط

طاوس (٣٣ ـ ١٠٦ هـ)

هو طاوس بن كيسان الخولاني الهمْداني بالولاء، أبو عبد الرحمن. أصله من الفرس، ومولده ومنشؤه في اليمن. من كبار التابعين في الفقه ورواية الحديث. كان ذا جرأة على وعظ الخلفاء والملوك. توفي حاجا بالمزدلفة أو منى. وصلى عليه أمير المؤمنين هشام بن عبد الملك.

[الأعلام للزركلي ؛ وتهذيب التهذيب ٨/٥؛ وابن خلكان ٢٣٣/١]

الطباخ : ر: محمد راغب الطباخ

الطبري :

أحمد بن عبد الله بن محمد محب الدين: ر: المحب الطبري

الطحاوي (٢٣٩ ـ ٣٢١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي، أبو جعفر. نسبته إلى «طحا» قرية بصعيد مصر. كان إماما فقيهاً حنفياً. وكان ابن اخت المزني صاحب الشافعي. وتفقه عليه أولاً. قال له المزني يوماً « والله لا أفلحت » فغضب وانتقل من عنده وتفقه على مذهب أبي حنيفة. وكان عالما بجميع مذاهب الفقهاء.

من تصانيفه « أحكام القرآن » ؛ و«معاني الآثار» ؛ و«شرح مشكل الآثار» وهو آخر تصانيفه ؛ و«النوادر الفقهية» ؛ و«العقيدة» المشهورة بالعقيدة الطحاوية ؛ و«الاختلاف بين الفقهاء».

[الجواهر المضية ١٠٢/١ ؛ والأعلام للزركلي ١٩٦/١ ؛ والبداية والنهاية ١٧٤/١١]

الطحطاوي (الطهطاوي) (ـ ١٢٣١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن اسماعيل. فقيه حنفي. ولد بطهطا بالقرب من أسيوط، وتعلم بالأزهر، وتقلد مشيخة الحنفية، فخلع ثم أعيد.

من كتبه حاشية على مراقي الفلاح ؛ وحاشية على الدر المختار؛ و«كشف الرين عن بيان المسح على الجوربين».

[الأعلام للزركلي ٢٣٢/١]

الطرطوشي (٤٥١ ـ ٥٢٠ هـ)

هو محمد بن الوليد بن محمد الفهري، أبو بكر، المعروف بالطرطوشي. نسبته إلى طرطوشة، مدينة في شرق الأندلس. و يعرف بابن أبي رندقة. من كبار أئمة المالكية. كان فقيهاً أصولياً محدثا مفسراً. رحل إلى المشرق فدخل

بغداد والبصرة وتفقه على أبي بكر الشاشي وغيره. سكن الشام مدة ودرّس بها. نزل بيت المقدس. وأخذ عنه جماعة. وتوفي بالاسكندرية.

من تصانيفه: «شرح رسالة بن أبي زيد»؛ و«الحوادث والبدع»؛ و«سراج الملوك».

[الديباج ص ٢٧٦؛ وشذرات الذهب ٦٢/٤؛ ومعجم المؤلفين ٢٦/٦]

الطهطاوي: ر: الطحطاوي

ع

عائشة (٩ ق هـ - ٥٨ هـ)

هي عائشة الصديقة بنت أبي بكر الصديق عبد الله ابن عثمان. أم المؤمنين، وأفقه نساء المسلمين. كانت أديبة عالمة. كنيت بأم عبد الله. لها خطب ومواقف. وكان أكابر الصحابة يراجعونها في أمور الدين. وكان مسروق إذا روى عنها يقول: حدثتني الصديقة بنت الصديق. نقمت على عثمان رضي الله عنه في خلافته أشياء، ثم لما قتل غضبت لمقتله. وخرجت على علي رضي الله عنه، وكان موقفها المعروف يوم الجمل ثم رجعت عن ذلك، وردها علي إلى بيتها معززة مكرمة. للزركشي كتاب «الإجابة لما استدركته عائشة على الصحابة»

[الإصابة ٣٥٩/٤؛ وأعلام النساء ٧٦٠/٢؛ ومنهاج السنة ١٨٢/٢ - ١٩٨]

العباس بن عبد المطلب (٥١ ق هـ - ٣٢ هـ)

هو العباس بن عبد المطلب بن هاشم. عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، وجد الخلفاء العباسيين. كان في قريش سيداً مشهوراً بالرأي. وكانت إليه سقاية الحاج، من مآثر قريش، وأقرت له في الاسلام. قيل إنه أسلم قبل الهجرة. هاجر متأخراً. وشهد الفتح وحنيناً. وكان الخلفاء يجلونه.

[الأعلام للزركلي ٣٥/٤؛ والإصابة؛ وأسد الغابة]

عبد الله بن الزبير (١ - ٧٣ هـ)

هو عبد الله بن الزبير بن العوام من بني أسد من قريش. فارس قريش في زمنه. أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق. أول مولود للمسلمين بعد الهجرة. شهد فتح إفريقية زمن عثمان، وبويع له بالخلافة بعد وفاة يزيد ابن معاوية، فحكم مصر والحجاز واليمن وخراسان والعراق وبعض الشام. وكانت إقامته بمكة. سيّر إليه عبد الملك بن مروان جيشاً مع الحجاج بن يوسف، وانتهى حصار الحجاج لمكة بمقتل ابن الزبير. له في الصحيحين ٣٣ حديثا.

[الأعلام للزركلي ٢١٨/٤؛ وفوات الوفيات ٢١٠/١؛ وابن الأثير ١٣٥/٤]

عبد الله بن عباس: ر: ابن عباس

عبد الله بن عمر: ر: ابن عمر

عبد الله بن عمرو (- ٦٥ هـ)

هو عبد الله بن عمرو بن العاص، أبو محمد. صحابي قرشي. أسلم قبل أبيه. قال فيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم: نعم أهل البيت عبد الله وأبو عبد الله وأم عبد الله. كان مجتهداً في العبادة غزير العلم. وكان أكثر الصحابة حديثا. وروى عن عمر وأبي الدرداء وعبد الرحمن بن عوف وغيرهم من الصحابة، وحدث عنه بعض الصحابة وعدد كثير من التابعين. استأذن النبي صلى الله عليه وسلم في كتابة ما كان يسمعه منه فأذن له، فكتب. وكان يسمى صحيفته تلك «الصادقة».

[طبقات ابن سعد ٨/٤؛ والإصابة ٣٥١/٢؛ وتهذيب التهذيب ٣٣٧/٥]

عبد الله بن مسعود (ــ ٣٢ هـ)

هو عبد الله بن مسعود بن غافل بن حبيب الهذلي، أبو عبد الرحمن من أهل مكة. من أكابر الصحابة فضلا وعقلا. ومن السابقين إلى الإسلام. هاجر إلى أرض الحبشة الهجرتين. شهد بدراً وأحداً والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم. كان ملازماً لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان أقرب الناس إليه هديا وَدَلاًّ وسمتاً. أخذ من فيه سبعين سورة لا ينازعه فيها أحد. بعثه عمر إلى أهل الكوفة ليعلمهم أمور دينهم. له في الصحيحين ٨٤٨ حديثا.

[الطبقات لابن سعد ١٠٦/٣؛ والإصابة ٣٦٨/٢؛ والأعلام للزركلي ٤٨٠/٤]

عبد الله بن مغفّل (ــ ٥٧ هـ وقيل ٦٠ هـ)

هو عبد الله بن مغفل، أبو سعيد أو أبو زياد، ويقال أبو عبد الرحمن. من مزينة، من مشاهير الصحابة. شهد بيعة الشجرة. سكن المدينة. وهو أحد العشرة الذين بعثهم عمر ليفقهوا الناس بالبصرة.

[الإصابة في تمييز الصحابة ٣٧٢/٢؛ وتهذيب التهذيب ٤٢/٦]

عبد الغني النابلسي (١٠٥٠ ــ ١١٤٣ هـ)

هو عبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي. من علماء الحنفية. ولد ونشأ في دمشق. رحل إلى عدة بلدان، واستقر بدمشق إلى أن توفي. كان فقيهاً متبحراً، مشاركاً في أنواع من العلوم ومكثراً من التصنيف، اشتهر بتآليفه في التصوف.

من تصانيفه «رشحات الأقلام في شرح كفاية الغلام» في فقه الحنفية؛ ورسالة «كشف الستر عن فرضية الوتر»؛ و«ذخائر المواريث في الدلالة على موضع الحديث».

[سلك الدرر ٣٠/٣ ــ ٣٨؛ ومعجم المؤلفين ٢٧١/٥؛ والأعلام ١٥٨/٤]

عثمان بن عفان (٤٧ ق هـ ــ ٣٥ هـ)

هو عثمان بن عفان بن أبي العاص. قرشي أموي. أمير المؤمنين، وثالث الخلفاء الراشدين، وأحد العشرة المبشرين بالجنة من السابقين إلى الاسلام. كان غنياً شريفاً في الجاهلية، وبذل من ماله في نصرة الإسلام. زوجه النبي صلى الله عليه وسلم بنته رقية، فلما ماتت زوجه بنته الأخرى أم كلثوم، فسمي ذا النورين. بويع بالخلافة بعد أمير المؤمنين عمر. واتسعت رقعة الفتوح في أيامه. أتم جمع القرآن. وأحرق ماعدا نسخ المصحف الإمام. نقم عليه بعض الناس تقديم بعض أقاربه في الولايات. قتله بعض الخارجين عليه بداره يوم الأضحى وهو يقرأ القرآن.

[الأعلام للزركلي ٣٧١/٤؛ و«عثمان بن عفان» لصادق إبراهيم عرجون؛ والبدء والتاريخ ٧٩/٥]

العدوي :

علي بن احمد العدوي الصعيدي : ر : الصعيدي العدوي.

عطاء (ــ ١١٤ هـ)

هو عطاء بن أسلم أبي رباح. يكنى أبا محمد. من خيار التابعين. من مُوَلَّدي الجَنَدِ (باليمن) كان أسود مفلفل الشعر. معدود في المكيّين. سمع عائشة، وأبا هريرة، وابن عباس، وأم سلمة، وأبا سعيد. وممن أخذ عنه الأوزاعي وأبو حنيفة رضي الله عنهم جميعا. وكان مفتي مكة. شهد له ابن عباس وابن عمر وغيرهما بالفتيا، وحثوا أهل مكة على الأخذ عنه. مات بمكة.

[تذكرة الحفاظ ٩٢/١؛ والأعلام للزركلي ٢٩/٥؛ والتهذيب ١٩٩/٧]

عكرمة (٢٥ ــ ١٠٥ هـ)

هو عكرمة بن عبد الله مولى عبد الله بن عباس . وقيل لم يزل عبداً حتى مات ابن عباس وأعتق بعده . تابعي مفسّر محدث . أمره ابن عباس بإفتاء الناس . أتى نجدة الحروري وأخذ عنه رأي الخوارج ، ونشره بإفريقية . ثم عاد إلى المدينة . فطلبه أميرها ، فاختفى حتى مات . واتهمه ابن عمر وغيره بالكذب على ابن عباس . وردوا عليه كثيراً من فتاواه . ووثّقه آخرون .

[التهذيب ٢٦٣/٧ ــ ٢٧٣ ؛ والأعلام للزركلي ٤٣/٥ ؛ والمعارف ٢٠١/٥]

علاء الدين : ر : ابن التركماني

علقمة النخعي (ــ ٦١ هـ)

هو علقمة بن قيس بن عبد الله بن مالك النخعي ، أبو شبل . من أهل الكوفة . تابعي ، ورد المدائن في صحبة علي ، وشهد معه حرب الخوارج بالنهروان . كما شهد معه صفين . غزا خراسان . وأقام بخوارزم سنتين ، وبمرو مدة ، وسكن الكوفة . روى عن عمر ، وعثمان ، وعلي ، وعبد الله بن مسعود وغيرهم . وأخذ عنه كثيرون . جوّد القرآن على ابن مسعود ، وتفقه به . وهو أحد أصحابه الستة الذين كانوا يقرئون الناس ، و يعلّمونهم السنة و يصدر الناس عن رأيهم . كان علقمة فقيهاً إماماً بارعاً طيب الصوت بالقرآن ، ثبتا فيما ينقل ، صاحب خير وورع ، بلغ من علمه ان أناساً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يسألونه و يستفتونه .

[تهذيب التهذيب ٢٧٦/٧ ؛ وتاريخ بغداد ٢٩٦/١٢ ؛ وتذكرة الحفاظ ٤٨/١]

علي (٢٣ ق هـ ــ ٤٠ هـ)

هو علي بن أبي طالب ، واسم أبي طالب : عبد مناف بن عبد المطلب . من بني هاشم ، من قريش . أمير المؤمنين . ورابع الخلفاء الراشدين ، وأحد العشرة المبشرين بالجنة . زوّجه النبي صلى الله عليه وسلم بنته فاطمة . ولي الخلافة بعد مقتل أمير المؤمنين عثمان ، فلم يستقم له الأمر حتى قتل بالكوفة . كفّره الخوارج ، وغلا فيه الشيعة حتى قدموه على الخلفاء الثلاثة ، و بعضهم غلا حتى رفعه إلى مقام الألوهية . ينسب إليه « نهج البلاغة » وهو مجموعة خطب وحكم ، أظهره الشيعة في القرن الخامس الهجري ، و يشك في صحة نسبته إليه .

[الأعلام للزركلي ١٠٨/٥ ؛ ومنهاج السنة ٢/٣ ومابعدها ؛ والرياض النضرة ١٥٣/٢ وما بعدها]

علي القاري (ــ ١٠١٤ هـ)

هو علي بن سلطان محمد الهروي القاري ، نور الدين . من أهل هراة . نزيل مكة وبها توفي . فقيه حنفي ، مشارك في العلوم ومكثر من التصنيف . يعد أحد صدور العلم في عصره ، امتاز بالتحقيق والتنقيح .

من تصانيفه : « حاشية » على فتح القدير ؛ و« شرح الهداية » للمرغيناني ؛ و« شرح الوقاية في مسائل الهداية » وكلها في فروع الفقه الحنفي .

[خلاصة الأثر ١٨٥/٣ ؛ وهدية العارفين ٧٠١/١ ؛ ومعجم المؤلفين ١٠٠/٧]

علي بن المديني (١٦١ ــ ٢٣٤ هـ)

هو علي بن عبد الله بن جعفر السعدي ، أبو الحسن ، ابن المديني . أصله من المدينة ، ولد بالبصرة وتوفي بسر من رأى . محدث ، حافظ ، أصولي ومشارك في بعض العلوم . سمع ابن عيينة وطبقته ، وأخذ عنه الذهلي والبخاري وأبو داود وغيرهم . قال عبد الرحمن بن مهدي : كان ابن المديني أعلم الناس بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وخاصة بحديث سفيان بن عيينة .

من تصانيفه : « المسند في الحديث » ؛ و« تفسير غريب الحديث »

[طبقات الشافعية لابن السبكي ٢٦٦/١ ، وتذكرة الحفاظ ١٥/٢ ، ومعجم المؤلفين ١٣٢/٧]

عمر (٤٠ ق هـ ــ ٢٣ هـ)

هو عمر بن الخطاب بن نفيل، ابو حفص، الفاروق. صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأمير المؤمنين، ثاني الخلفاء الراشدين. كان النبي صلى الله عليه وسلم يدعو الله أن يعز الاسلام بأحد العمرين، فاسلم هو. وكان إسلامه قبل الهجرة بخمس سنين، فأظهر المسلمون دينهم. ولازم النبي صلى الله عليه وسلم، وكان أحد وزيريه، وشهد معه المشاهد. بايعه المسلمون خليفةً بعد أبي بكر، ففتح الله في عهده الفتوح، ونشر الاسلام حتى قيل أنه انتصب في عهده اثنا عشر ألف منبر. وضع التاريخ الهجري. ودوّن الدواوين. قتله ابو لؤلؤة المجوسي وهو يصلي الصبح.

[الأعلام للزركلي ٢٠٤/٥ ؛ وسيرة عمر بن الخطاب للشيخ على الطنطاوي واخيه ناجي، و« الفاروق عمر» لمحمد حسين هيكل]

عمر بن عبد العزيز (٦١ ــ ١٠١ هـ)

هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم. قرشي من بني أمية. الخليفة الصالح. ربما قيل له «خامس الخلفاء الراشدين» لعدله وحزمه. معدود من كبار التابعين. ولد ونشأ بالمدينة. وولي امارتها للوليد. ثم استوزره سليمان بن عبد الملك وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة ٩٩ هـ فبسط العدل، وسكن الفتن.

[الأعلام للزركلي ٢٠٩/٥؛ و«سيرة عمر بن عبد العزيز» لابن الجوزي؛ و«الخليفة الزاهد» لعبد العزيز سيد الأهل]

عمران بن حصين (ــ ٥٢ هـ)

هو عمران بن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعي الكعبي، أبو نجيد. كان من فضلاء الصحابة وفقهائهم. أسلم عام خيبر، وغزا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم غزوات. أخذ عنه الحسن وابن سيرين وغيرهما. بعثه عمر بن الخطاب إلى البصرة ليفقه أهلها. استقضاه عبد الله ابن عامر على البصرة، فأقام قاضيا يسيراً، ثم استعفى فأعفاه. وكان قد اعتزل الفتنة فلم يقاتل فيها. قال محمد بن سيرين: لم نر في البصرة أحداً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يفضل على عمران بن حصين.

[الإصابة ٢٦/٣ ؛ وأسد الغابة ١٣٧/٤]

عميرة (ــ ٩٥٧ هـ)

هو أحمد، شهاب الدين، البرلسي، الملقب بعميرة. فقيه شافعي مصري. قال ابن العماد «هو الإمام العلامة المحقق. انتهت إليه الرياسة في تحقيق المذهب. كان عالماً زاهداً ورعاً حسن الاخلاق. أخذ عن ابن أبي شريف والنور المحلي».

من آثاره: حاشية على شرح جمع الجوامع للسبكي. وحاشية على شرح المنهاج.

[معجم المؤلفين ١٣/٨، وشذرات الذهب ٣١٦/٨]

عياض :

القاضي عياض بن موسى اليحصبي: ر: القاضي عياض.



الغبريني (ــ ٨١٣ أو ٨١٥ هـ)

هو عيسى بن أحمد بن محمد أبو مهدي الغبريني بضم الغين. أبو مهدي. تونسي. من كبار علماء المالكية كان ممن يجتهد في المذهب. ولي قضاء الجماعة بها، كما ولي خطابة جامعها الأعظم ــ جامع الزيتونة ــ بعد شيخه ابن عرفة، وهو ممن يظن به حفظ المذهب بلا مطالعة. أخذ عنه جماعة غالبهم من تلاميذ ابن عرفة.

[شجرة النور الزكية ص ٢٤٣ ونيل الابتهاج ص ١٩٣]

الغزّالي (٤٥٠ ــ ٥٠٥ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي بتشديد الزاي. نسبته إلى الغزّال (بالتشديد) على طريقة أهل خوارزم وجرجان: ينسبون إلى العطّار عطّاري، وإلى القصّار قصّاري، وكان أبوه غزّالاً، أو هو بتخفيف الزاي نسبة إلى «غزالة» قرية من قرى طوس. فقيه شافعي أصولي، متكلم، متصوف. رحل إلى بغداد، فالحجاز، فالشام، فمصر وعاد إلى طوس.

من مصنفاته: « البسيط » ؛ و« الوسيط » ؛ و«الوجيز» ؛ و«الخلاصة» وكلها في الفقه؛ و«تهافت الفلاسفة» ؛ و«إحياء علوم الدين».

[طبقات الشافعية ١٠١/٤ ــ ١٨٠ ؛ والأعلام للزركلي ٢٤٧/٧ ؛ والوافي بالوفيات ٢٧٧/١]

غلام الخلال :

هو عبد العزيز بن جعفر، أبو بكر: ر: أبو بكر (غلام الخلال)

ف

الفاسي (٧٧٥ ــ ٨٣٢ هـ)

هو محمد بن أحمد علي، تقي الدين، أبو الطيب المكي المعروف بالتقي الفاسي. محدث مؤرخ. ولد بمكة ونشأ بها وبالمدينة. وولي قضاء المالكية بمكة.

من تصانيفه: « العقد الثمين في مناقب البلد الامين» في تاريخ مكة وآثارها ورجالها، على الحروف؛ و«شفاء الغرام باخبار البلد الحرام» ؛ و«ذيل سير النبلاء».

[معجم المؤلفين ٣٠٠/٨ ؛ والأعلام للزركلي ٢٢٧/٦ ؛ وشذرات الذهب ١٩٩/٧]

الفاكهاني (٦٥٤ وقيل ٦٥٦ ــ ٧٣٤ هـ)

هو عمر بن أبي اليمن علي بن سالم بن صدقة اللخمي، تاج الدين، الفاكهاني، أبو حفص. اسكندراني المولد والوفاة. من فقهاء المالكية. أخذ عن ابن دقيق العيد والبدر بن جماعة وغيرهما. كان مشاركاً في الحديث والأصول والعربية والآداب، وله شعر حسن.

من تصانيفه: « التحرير والتحبير» وهو شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني في الفقه المالكي؛ و«شرح العمدة» في الحديث؛ و«المنهج المبين في شرح الأربعين».

[الديباج ص ١٨٦ ؛ وشذرات الذهب ٩٦/٦ ؛ ومعجم المؤلفين ٩٩/٧]

الفاكهي (ــ بعد ٢٧٢ هـ)

هو محمد بن إسحاق بن العباس الفاكهي. مؤرخ من أهل مكة. كان معاصراً للازرقي. وتأخر عنه في الوفاة. له: «تاريخ مكة» طبع جزء منه.

[الأعلام للزركلي ٢٥٢/٦، ومعجم المطبوعات ١٤٣١]

فخر الاسلام البزدوي :

علي بن محمد بن الحسين : ر: البزدوي

الفخر الرازي : ر: الرازي

فضل (ــ ٣١٩ هـ)

هو فضل بن سلمة بن جرير بن منخل، الجهني بالولاء. من كبار الفقهاء المالكية. أصله من ألبيرة بالاندلس. سمع ببجاية من أصحاب سحنون. كان من أوقف الناس على الروايات عن مالك، وأعرفهم باختلاف أصحابه. وكان حافظاً للمذهب يرحل إليه للسماع.

له « مختصر في المدونة » ؛ و«مختصر الواضحة» ؛ و«مختصر الموّازيّة» ؛ و جزء في الوثائق.

[الديباج المذهب ص ٢٢٠]

الفقهاء السبعة :

الفقهاء السبعة عبارة يطلقها الفقهاء على سبعة من التابعين كانوا متعاصرين بالمدينة المنورة، وهم : سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، وخارجة بن زيد بن ثابت وسليمان بن يسار. واختلف في السابع فقيل هو أبو سلمة بن عبد الرحمن بن عوف وهو قول الأكثر، وقيل هو سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب، وقيل هو أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام المخزومي.

[الأعلام للزركلي ٢/٤٠ ؛ وشجرة النور الزكية ص ١٩]

ق

القاري : ر : علي القاري

القاسم بن سلام ، أبو عبيد : ر : أبو عبيد

القاشاني : ر : الكاساني

القاضي أبو يعلى (٣٨٠ ــ ٤٥٨ هـ)

هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء شيخ الحنابلة في وقته. وعالم عصره في الأصول والفروع وأنواع الفنون. من أهل بغداد. ولاه القائم العباسي قضاء دار الخلافة والحريم وحرّان وحلوان.

من تصانيفه : « أحكام القرآن » ؛ و « الأحكام السلطانية » ؛ و« المجرد » ؛ و« الجامع الصغير» في الفقه ؛ و« العدة » ؛ و« الكفاية » في الأصول.

[طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ٢/١٩٣ ــ ٢٣٠ ؛ والأعلام للزركلي ٦/٢٣١ ؛ وشذرات الذهب ٣/٣٠٦]

قاضي زاده (ــ ٩٨٨ هـ)

هو أحمد بن بدر الدين ؛ شمس الدين المشهور بقاضي زاده (أي ابن القاضي). من فقهاء الحنفية في الدولة العثمانية. كان أبوه قاضيا في مدينة أدرنة في دولة السلطان بايزيد خان، فنشأ في حجر ولده وقرأ على علماء عصره منهم جوى زاده وسعدي جلبي. ودرس في مدارس بروسا والقسطنطينية وأدرنة. قلد قضاء حلب ونقل إلى قضاء العساكر في ولاية «روم إيلي» ثم تقاعد، ثم قلد الفتوى بدار السلطنة، فدام على الإفتاء إلى أن توفي في القسطنطينية. كان فاضلا صلباً في دينه رفيع القدر عزيز النفس يهابه الناس إلا أنه كانت فيه حدة زائدة عن المعتاد.

من مؤلفاته : « نتائج الأفكار » وهو تكملة لحاشية فتح القدير على الهداية من أول كتاب الوكالة إلى آخر الكتاب ؛ و« حاشية التجريد » ورسائل أخرى.

[شذرات الذهب ٨/٤١٤ ؛ ومعجم المطبوعات ص ١٤٨٨ ؛ والعقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم المطبوع بهامش وفيات الأعيان ٢/٣٨٧ ط الميمنية]

القاضي عياض (٤٧٦ وعند البعض ٤٩٦ ــ ٥٤٤ هـ)

هو عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي، أبو الفضل. أصله من الأندلس ثم انتقل آخر أجداده إلى مدينة فاس، ثم من فاس إلى سبتة. أحد عظماء المالكية. كان إماماً حافظاً محدثاً فقيهاً متبحراً.

من تصانيفه : « التنبيهات المستنبطة في شرح مشكلات المدونة» في فروع الفقه المالكي، و« الشفا في حقوق المصطفى» ؛ و« إكمال المعلم في شرح صحيح مسلم» ؛ و« كتاب الإعلام بحدود قواعد الاسلام».

وهو غير القاضي عياض بن محمد بن أبي الفضل، أبي الفضل (؟ ــ ٦٣٠ هـ) من الفقهاء الفضلاء الأعلام كما في شجرة النور ص ١٧٩

[شجرة النور الزكية ص ١٤٠؛ والنجوم الزاهرة ٢٨٥/٥؛ ومعجم المؤلفين ١٦/٨]

قاضيخان (ــ ٥٩٢ هـ)

هو حسن بن منصور بن محمود الأوزجندي المشهور بقاضيخان. من كبار فقهاء الحنفية في المشرق. وفتاواه متداولة دائرة في كتب الحنفية. و«أوزجند» بلدة بنواحي أصبهان قرب فرغانة.

من تصانيفه: «الفتاوى»؛ و«الأمالي»؛ و«شرح الجامع الصغير»

[الجواهر المضية ٢٠٥/١؛ والفوائد البهية ص ٦٤؛ والأعلام للزركلي]

قتادة (٦١ ــ ١١٨ هـ)

هو قتادة بن دعامة بن قتادة السدوسي. من أهل البصرة. ولد ضريراً. أحد المفسرين والحفاظ للحديث. قال أحمد بن حنبل: قتادة أحفظ أهل البصرة. وكان مع علمه بالحديث رأساً في العربية، ومفردات اللغة وأيام العرب، والنسب. وكان يرى القدر. وقد يدلس في الحديث. مات بواسط في الطاعون.

[الأعلام للزركلي ٢٧/٦؛ وتذكرة الحفاظ ١١٥/١]

القدوري (٣٦٢ ــ ٤٢٨ هـ)

هو محمد بن احمد بن جعفر بن حمدان الشهير بالقدوري. فقيه بغدادي من أكابر الحنفية. انتهت إليه رياستهم بالعراق.

من مصنفاته: المختصر المشهور باسمه «مختصر القدوري» من أكثر الكتب تداولا عند الحنفية؛ و«شرح مختصر الكرخي»؛ و«التجريد»

[الجواهر المضية ٩٣/١؛ وتاج التراجم؛ والنجوم الزاهرة ٢٤/٥]

القرافي (٦٢٦ ــ ٦٨٤ هـ)

هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين القرافي. أصله من صنهاجة، قبيلة من بربر المغرب. نسبته إلى القرافة وهي المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي بالقاهرة. فقيه مالكي. مصري المولد والمنشأ والوفاة. انتهت إليه رياسة الفقه على مذهب مالك.

من تصانيفه: «الفروق» في القواعد الفقهية؛ و«الذخيرة» في الفقه؛ و«شرح تنقيح الفصول في الأصول»؛ و«الاحكام في تمييز الفتاوي من الأحكام»

[الأعلام للزركلي؛ والديباج ص ٦٢ ــ ٦٧؛ وشجرة النور ص ١٨٨]

القفّال (٣٢٧ ــ ٤١٧ هـ)

هو عبد الله بن أحمد بن عبد الله، أبو بكر، المعروف بالقفال المروزي (بفتح الميم والواو). نسبته إلى (مرو الشاهجان) لقب بالقفّال، لأن صناعته كانت عمل الأقفال، وربما سمي «القفال الصغير» تمييزا له عن القفال الشاشي الكبير المتوفي ٣٦٥هـ. فقيه شافعي. شيخ الخراسانيين من الشافعية. كان في ابتداء أمره يعمل الأقفال، فلما أتى عليه ثلاثون سنة اشتغل بالعلم حتى ارتحل إليه الطلبة من الامصار يتخرجون به و يصيرون أئمة. توفي في سجستان.

من تصانيفه «شرح فروع ابن الحداد» في الفقه.

[طبقات الشافعية لابن الهداية ص ٤٥، وهدية العارفين ٤٥/١؛ ومعجم المؤلفين ٢٦/٦؛ واللباب ١٢٧/٣]

القَفَّال (٤٢٩ ــ ٥٠٧ هـ)

هو محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر، أبو بكر، فخر الاسلام الشاشي، القفال، الفارقي، المعروف بالمستظهري. ولد بِمَيَّا فارقين ــ أشهر مدينة بديار بكر ــ

فقيه شافعي. كان حافظاً لمعاقد المذهب وشوارده. وتفقه على القاضي أبي منصور الطوسي ثم قدم بغداد ولازم أبا إسحاق الشيرازي. انتهت إليه رئاسة الشافعية في عصره. تولى التدريس بالمدرسة النظامية بمدينة بغداد واستمر إلى أن مات.

من تصانيفه: « حلية العلماء في مذاهب الفقهاء»؛ صنفه للخليفة المستظهر بالله؛ ولذلك يلقب هذا الكتاب بالمستظهري؛ و«المعتمد» وهو كالشرح للكتاب المذكور؛ و«الترغيب في المذهب»؛ و«الشافي» في شرح مختصر المزني.

[طبقات الشافعية لابن السبكي ٤/٥٧؛ ووفيات الأعيان ١/٥٨٨؛ وشذرات الذهب ٤/١٦؛ وكشف الظنون ١/٦٩٠؛ والأعلام ٦/٢١٠]

القفّال الكبير (٢٩١ ـ ٣٦٥ هـ)

هو محمد بن علي الشاشي القفال، أبو بكر. نسبته إلى «الشاش» وهي مدينة ببلاد ما وراء النهر. من أكابر علماء عصره بالفقه والحديث والأدب واللغة. وعنه انتشر مذهب الشافعي في بلاده. مولده ووفاته في الشاش (وراء نهر سيحون) رحل إلى خراسان والعراق والشام والحجاز.

من كتبه « أصول الفقه » ؛ و « محاسن الشريعة » ؛ و«شرح رسالة الشافعي».

[الأعلام للزركلي ٧/١٥٩ ؛ وطبقات السبكي ٢/١٧٦؛ ووفيات الأعيان ١/٤٥٨]

القليوبي (ـ ١٠٦٩ هـ)

هو أحمد بن أحمد بن سلامة، شهاب الدين القليوبي. فقيه شافعي. من أهل قليوب في مصر. له حواش وشروح ورسائل.

من مصنفاته: رسالة في فضائل مكة والمدينة وبيت المقدس و«الهداية من الضلالة» في معرفة الوقت والقبلة، وحاشية على شرح المنهاج.

[الأعلام للزركلي ، والمحبي ١/١٧٥]

ك

الكاساني (ـ ٥٨٧ هـ)

هو أبو بكر بن مسعود بن أحمد، علاء الدين. منسوب إلى كاسان (أو قاشان، أو كاشان) بلدة بالتركستان، خلف نهر سيحون. من أهل حلب. من أئمة الحنفية. كان يسمى «ملك العلماء». أخذ عن علاء الدين السمرقندي وشرح كتابه المشهور «تحفة الفقهاء» تولى بعض الأعمال لنور الدين الشهيد. وتوفي بحلب.

من تصانيفه: « البدائع » وهو شرح تحفة الفقهاء، و«السلطان المبين في أصول الدين».

[البهية ص ٥٣، والجواهر المضية ٢/٢٤٤، والأعلام للزركلي ٢/٤٦]

الكرخي (٢٦٠ ـ ٣٤٠ هـ)

هو عبيد الله بن الحسين، أبو الحسن الكرخي. فقيه حنفي. انتهت إليه رئاسة الحنفية بالعراق. مولده بالكرخ ووفاته ببغداد.

من تصانيفه رسالة في الأصول التي عليها مدار فروع الحنفية، و«شرح الجامع الصغير»، و«شرح الجامع الكبير»، وكلاهما في فقه الحنفية.

[الأعلام للزركلي ؛ والفوائد البهية ص ١٠٧]

الكردي المدني (١١٢٧ ـ ١١٩٤ هـ)

هو محمد بن سليمان الكردي المدني. ولد بدمشق ونشأ بالمدينة وتوفي بها من فقهاء الشافعية بالديار الحجازية، صاحب مؤلفات نافعة.تولى افتاء الشافعية بالمدينة.

من تصانيفه: « الفوائد المدنية فيمن يفتى بقوله من

أئمة الشافعية»؛ و«عقود الدرر في بيان مصطلحات تحفة ابن حجر»؛ و«فتح الفتاح بالخير في معرفة شروط الحج عن الغير» ثم اختصره وسماه فتح القدير؛ وحاشيتان على شرح الحضرمية لابن حجر الهيتمي كبرى وصغرى، ثم اختصرها فصارت ثلاث حواش.

[سلك الدرر ١١١/٤؛ ومعجم المطبوعات العربية والمعربة ص ١٥٥٥]

كعب بن مالك (توفي بالشام في خلافة معاوية وقيل أيام قتل علي بن أبي طالب)

هو كعب بن مالك بن أبي كعب أبو عبد الله (أو: أبو عبد الرحمن) الأنصاري الخزرجي السلمي (بفتحتين). بايع النبي صلى الله عليه وسلم ليلة العقبة. غزا مع النبي صلى الله عليه وسلم الغزوات، وتخلف عن غزوة تبوك لشدة الحر، فهو أحد الثلاثة الذين تيب عليهم حيث نزل فيهم «لقد تاب الله على النبي إلى قوله: وعلى الثلاثة الذين خلفوا» روى عنه أولاده وابن عباس وجابر وغيرهم.

[الإصابة في تمييز الصحابة ٣٠٢/٣؛ وأسد الغابة ٢٤٧/٤]

الكفوي، أيوب بن موسى (- ١٠٩٤ هـ) ر: أبو البقاء الكفوي.

الكمال ابن الهمام ر: ابن الهمام

كنون (جنون) (- ١٣٠٢ هـ)

هو محمد بن المدني بن علي، جنون وفي بعض المصادر (كنون) أبو عبد الله «مستاري» الأصل، فاسي المولد والوفاة. فقيه مالكي، ومفت ومحدث ولغوي. انتهت إليه الرئاسة في الفقه.

من تصانيفه: اختصار حاشية الرهوني على المختصر؛ وحاشية على شرح كتاب «فرائض المختصر»؛ وحاشية على موطأ مالك» أسماها «التعليق الفاتح».

[شجرة النور الزكية ص ٤٢٩؛ ومعجم المؤلفين ١٠/١٢؛ والأعلام للزركلي ٣١٣/٧]

ل

اللؤلؤي:

الحسن بن زياد اللؤلؤي: ر: الحسن بن زياد

اللجام: ر: ابن بطال

اللَّخمي (- ١٧٣ هـ)

هو طليب (وهو عبد الله أيضا، فله اسمان) ابن كامل اللخمي - بفتح اللام وسكون الخاء - أبو خالد. أصله اندلسي، سكن الاسكندرية وتوفي بها. من كبار أصحاب مالك وجلسائه. روى عنه ابن القاسم وابن وهب. وبه تفقه ابن القاسم قبل رحلته إلى مالك.

[الديباج ص ١٣٠؛ وترتيب المدارك وتقريب المسالك ٣١٤/١؛ واللباب ٦٨/٣]

اللخمي (- ٤٧٨ هـ)

هو علي بن محمد الربعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي. فقيه مالكي، له معرفة بالأدب والحديث. قيرواني الأصل. نزل سفاقس وتوفي بها. صنف كتباً مفيدة.

من كتبه: تعليق كبير على المدونة اسمه «التبصرة» أورد فيه آراء خرج بها عن المذهب.

[مواهب الجليل للحطاب ٣٥/١؛ والأعلام ١٤٨/٣؛ وشجرة النور ص ١١٧؛ والديباج المذهب ص ٢٠٣ وفيه: وفاته سنة ٤٩٨ هـ)

اللّقاني ، الشمس (٨٥٧ ــ ٩٣٥ هـ)

هو محمد بن حسن ، اللقاني ، شمس الدين ، أبو عبد الله . من أهل مصر . فقيه مالكي حافظ للمذهب . محقق . أخذ عن الشيخ أحمد زروق وغيره . كان الناس يعكفون عليه و يتزاحمون . وعم النفع به في الفتوى وغيرها . وهو أخو محمد بن حسن أبي عبد الله الشهير بناصر الدين اللقاني . له طرر (حواش) محررة على مختصر خليل .

[شجرة النور الزكية ص ٢٧١]

اللقاني، الناصر (٨٧٣ ــ ٩٥٨ هـ)

هو محمد بن حسن اللقاني ناصر الدين ، أبو عبد الله . من أهل مصر . كان فقيهاً مالكياً وأصوليا . انتهت إليه رئاسة العلم بمصر بعد موت أخيه الشمس اللقاني . واستفتي من سائر الأقاليم .

له طرر (حواشٍ) على التوضيح ؛ وحاشية على شرح المحلى على جمع الجوامع .

[شجرة النور الزكية ص ٢٧١ ؛ ومعجم المؤلفين ١٦٧/١١ ؛ ومعجم المطبوعات العربية والمعَرَّبة ص١١٢٩]

الليث (٩٤ ــ ١٧٥ هـ)

هو الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي ، بالولاء ، أبو الحارث . إمام أهل مصر في عصره حديثا وفقهاً . قال ابن تغري بردي : « كان كبير الديار المصرية ، وأمير من بها في عصره ، بحيث إن القاضي والنائب من تحت أمره ومشورته » . أصله من خراسان . ومولده في قلقشندة ، ووفاته بالفسطاط . وكان من الكرماء الأجواد . وقال الشافعي : الليث أفقه من مالك ، إلا أن أصحابه لم يقوموا به . له تصانيف .

[الأعلام ١١٥/٦ ؛ ووفيات الأعيان ٤٣٨/١ ؛ وتذكرة الحفاظ ٢٠٧/١]



الماتُريدي (ــ ٣٣٣ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمود الماتريدي ، أبو منصور . نسبته إلى « ماتُريد » محلة بسمرقند . من أئمة المتكلمين ، وهو أصولي أيضا . تفقه على أبي بكر أحمد الجوزجاني ، وتفقه عليه الحكيم القاضي إسحاق بن محمد السمرقندي وأبو محمد عبد الكريم بن موسى البزدوي .

من تصانيفه : « كتاب التوحيد » ؛ و« مآخذ الشرائع » في الفقه ؛ و« الجدل » في أصول الفقه .

[الفوائد البهية ص ١٩٥ ؛ والجواهر المضية]

المازَري (٤٥٣ وقيل ٤٤٣ ــ ٥٣٦ هـ)

هو محمد بن علي عمر التَّميمي المازري . نسبته الى « مازر » بليدة في صقلية . لقب بالإمام . فقيه أصولي . قال صاحب الديباج : « كان آخر المشتغلين من شيوخ إفريقية بتحقيق الفقه ورتبة الاجتهاد ، ولم يكن في عصره للمالكية أفقه منه ولا أقوم لمذهبهم منه .

له « إيضاح المحصول في برهان الأصول للجويني » ؛ و« تعليق على المدونة » ؛ و« نظم الفوائد في علم العقائد » ؛ و« شرح التلقين » لعبد الوهاب في عشر مجلدات ؛ و« الكشف والانباء على المترجم بالإحياء » .

[الديباج المذهب ص ٢٧٩ ؛ ووفيات الاعيان ٢٨٥/٤ دار صادر ؛ ومعجم المؤلفين ٣٢/١١ ؛ والأعلام ١٦٤/٧]

مالك (٩٣ ــ ١٧٩ هـ)

هو مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الأنصاري. إمام دار الهجرة، وأحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة. أخذ العلم عن نافع مولى ابن عمر، والزهري، وربيعة الرأي، ونظرائهم. وكان مشهورا بالتثبت والتحري: يتحرىّ فيمن يأخذ عنه، و يتحرىّ فيما يرو يه من الأحاديث، و يتحرىّ في الفتيا: لا يبالى أن يقول: «لا أدري». وروي عنه أنه قال: «ما افتيت حتى شهد لي سبعون شيخاً أني موضع لذلك». اشتهر في فقهه باتباع الكتاب والسنة وعمل أهل المدينة. كان رجلا مهيباً: وجه إليه الرشيد ليأتيه فيحدثه فأبى وقال: العلم يؤتى. فأتاه الرشيد فجلس بين يدي مالك. وقد امتحن قبل ذلك، فضرب به أمير المدينة ما بين ثلاثين إلى مائة سوط. ومدت يداه حتى انخلت كتفاه. وكان سبب ذلك أنه أبى إلا أن يفتي بعدم وقوع طلاق المكره. ميلاده ووفاته بالمدينة.

من تصانيفه: «الموطأ»؛ و«تفسير غريب القرآن»؛ وجمع فقهه في «المدونة». وله «الردّ على القدرية»، و«الرسالة» إلى الليث بن سعد.

[الديباج المذهب ص ١١ ــ ٢٨؛ وتهذيب التهذيب ١٠/٥؛ ووفيات الأعيان ١/٤٣٩]

الماوردي (٣٦٤ ــ ٤٥٠ هـ)

هو علي بن محمد بن حبيب الماوردي نسبته إلى بيع ماء الورد. ولد بالبصرة وانتقل إلى بغداد. إمام في مذهب الشافعي، كان حافظاً له. وهو أول من لقب بــ «أقضى القضاة» في عهد القائم بأمر الله العباسي. وكانت له المكانة الرفيعة عند الخلفاء وملوك بغداد. اتهم بالميل إلى الاعتزال. توفي في بغداد.

من تصانيفه: «الحاوي» في الفقه ٢٠ مجلدا و«الأحكام السلطانية»؛ و«أدب الدنيا والدين»؛ و«قانون الوزارة»

[طبقات الشافعية ٣/٣٠٣ ــ ٣١٤؛ والشذرات ٣/٢٨٥؛ والأعلام للزركلي ٥/١٤٦]

مجاهد (٢١ ــ ١٠٤ هـ)

هو مجاهد بن جبر، أبو الحجاج مولى قيس بن السائب المخزومي. شيخ المفسرين. أخذ التفسير عن ابن عباس. قال: «قرأت القرآن على ابن عباس ثلاث عرضات أقف عند كل آية أسأله فيم نزلت وكيف كانت». كان ثقة فقيها ورعا عابداً متقناً. اتهم بالتدليس في الرواية عن علي وغيره. وأجمعت الأمة على إمامته.

مؤلفه «تفسير مجاهد» طبع مؤخرا بنفقة حكومة قطر.

[تهذيب التهذيب ١٠/٤٤، والأعلام للزركلي ٦/١٦١].

محب الله بن عبد الشكور (ــ ١١١٩ هـ)

هو محب الله بن عبد الشكور. من أهل «بهار»، وهي مدينة عظيمة بالهند. فقيه وأصولي حنفي محقق. ولاه السلطان (عالمكير) قضاء «لكهنو» ثم قضاء حيدر آباد. ثم ولاه الصدارة في ممالك الهند.

من تصانيفه: «مسلم الثبوت» في أصول الفقه.

[الفتح المبين في طبقات الأصوليين ٣/١٢٢؛ والأعلام للزركلي ٦/١٦٩؛ ومعجم المؤلفين ٨/١٧٩]

المحب الطبري (٦١٠ ــ ٦٩٤ هـ)

هو أحمد بن عبد الله بن محمد محب الدين الطبري من أهل مكة. فقيه شافعي. شيخ الحرم وحافظ الحجاز. استدعاه المظفر صاحب اليمن ليسمع عليه الحديث فتوجه إليه من مكة، وأقام عنده مدة.

من تصانيفه: كتاب «الأحكام» في الحديث؛ و«القِرى لساكن أم القرى» في فضائل مكة؛ و«ذخائر العقبى في مناقب ذوي القربى».

[طبقات الشافعية للسبكي ٥/٨، ٩؛ والنجوم الزاهرة ٨/٧٤؛ وشذرات الذهب ٥/٤٢٥]

محمد بن أسلم (ـ ٢٦٨ هـ)

هو محمد بن أسلم بن مسلمة بن عبد الله الأزدي. أبو عبد الله. من علماء الحنفية. كان على قضاء سمرقند في أيام نصربن أحمد الكبير. وهو من أقران الماتريدي وابي بكر محمدبن اليمان السمرقندي.

[الجواهر المضية ٢/٣٣]

محمد بن الحسن (١٣١ ـ ١٨٩ هـ)

هو محمد بن الحسن بن فرقد. نسبته إلى بني شيبان بالولاء. أصله من (حرستا) من قرى دمشق، منها قدم أبوه العراق، فولد له محمد بواسط، ونشأ بالكوفة. إمام في الفقه والأصول، ثاني أصحاب أبي حنيفة بعد أبي يوسف. من المجتهدين المنتسبين. هو الذي نشر علم أبي حنيفة بتصانيفه الكثيرة. ولي القضاء للرشيد بالرقة، ثم عزله. واستصحبه الرشيد في مخرجه إلى خراسان، فمات محمد بالري.

من تصانيفه: «الجامع الكبير»؛ و«الجامع الصغير»؛ و«المبسوط»؛ و«السير الكبير»؛ و«السير الصغير»؛ و«الزيادات». وهذه كلها التي تسمى عند الحنفية كتب ظاهر الرواية. وله «كتاب الآثار» و«الأصل».

[الفوائد البهية ص ١٦٣؛ والأعلام للزركلي ٦/٣٠٩؛ والبداية والنهاية ١٠/٢٠٢]

محمد راغب الطباخ (١٢٩٣ ـ ١٣٧٠ هـ)

هو محمد راغب بن محمود بن هاشم الطباخ. من أهل حلب ومن كبار فضلائها، قرأ على علماء حلب وحفظ كثيراً من المتون، فتأدب وتفقه، درس في الكلية الشرعية بحلب، ثم اختير مديراً لها، وانتخب عضواً بالمجمع العلمي العربي بدمشق. اشتغل بالتجارة، وأنشأ المطبعة العلمية سنة ١٣٤١ هـ.

من تصانيفه: «المطالب العلية في الدروس الدينية»؛ و«إعلام النبلاء بتاريخ حلب الشهباء».

[الأعلام ٦/٣٥٩؛ ومعجم المؤلفين ٩/٣٠٥]

محمد بن سيرين : ر: ابن سيرين

محمد قدري باشا (١٢٣٧ ـ ١٣٠٦ هـ)

من رجال القضاء في مصر. تعلم بملوي والقاهرة، ودخل «مدرسة الألسن» فأتم فيها دروسه ونبغ في معرفة اللغات. تقلب في المناصب، فكان مستشاراً في المحاكم المختلطة، وناظراً للحقانية، ثم وزيراً للمعارف، فوزيراً للحقانية، وهي آخر مناصبه.

من تصانيفه: «الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية»؛ و«مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الانسان»؛ و«قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف».

[الأعلام للزركلي؛ ومعجم المطبوعات لسركيس ١٤٩٥]

محيي الدين النووي : ر: النووي

المدني؛ محمد بن سليمان الكردي : ر: الكردي المدني

المرداوي (٨١٧ ـ ٨٨٥ هـ)

هو علي بن سليمان بن أحمد بن محمد، علاء الدين المرداوي. نسبة إلى (مَرْدا) إحدى قرى نابلس بفلسطين. شيخ المذهب الحنبلي حاز رئاسة المذهب مدة، كان فقيهاً حافظاً لفروع المذهب. ولد بمردا، ونشأ بها ثم انتقل إلى دمشق وتعلم بها. وانتقل إلى القاهرة ثم مكة.

من مصنفاته: «الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف» ثمانية مجلدات؛ و«التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع»؛ و«تحرير المنقول في تهذيب علم الأصول».

[الضوء اللامع ٥/٢٢٥، ٢٢٧؛ والأعلام للزركلي ٥/١٠٤؛ والمنهج الأحمد في تراجم أصحاب الإمام أحمد]

المرغيناني (٥٣٠ ــ ٥٩٣ هـ)

هو علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، برهان الدين. نسبته إلى «مرغينان» وهي مدينة من فرغانة وراء سيحون وجيحون. من أكابر فقهاء الحنفية. وكتابه «الهداية شرح بداية المبتدي» مشهور يتداوله الحنفية.

من تصانيفه أيضا «منتقى الفروع»؛ و«مختارات النوازل».

[الجواهر المضية ١/٣٨٣؛ والفوائد البهية ص ١٤١؛ والأعلام للزركلي ٥/٧٣]

المزني (١٧٥ ــ ٢٦٤ هـ)

هو إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني، أبو إبراهيم من أهل مصر وأصله من مزينة. صاحب الإمام الشافعي. كان زاهداً عالماً مجتهدا قوي الحجة غواصاً على المعاني الدقيقة. وهو إمام الشافعية. قال فيه الشافعي «المزني ناصر مذهبي».

من كتبه: «الجامع الكبير»؛ و«الجامع الصغير»؛ و«المختصر»؛ و«الترغيب في العلم».

[طبقات الشافعية للسبكي ١/٢٣٩ ــ ٢٤٧؛ ومعجم المؤلفين ١/٣٠٠]

المستظهري

محمد بن أحمد الحسين، فخر الاسلام الشاشي: ر: القفال.

مسكين : ر: منلا مسكين

مسلم (٢٠٤ ــ ٢٦١ هـ)

هو مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري. من أئمة المحدثين. ولد بنيسابور، ورحل إلى الشام ومصر والعراق في طلب الحديث. أخذ عن الإمام أحمد بن حنبل وطبقته. لازم البخاري وحذا حذوه. أشهر كتبه «صحيح مسلم» جمع فيه ١٢٠٠٠ حديث انتخبها من ٣٠٠٠٠٠ حديث مسموعة. وصحيحه يلي صحيح البخاري من حيث الصحة.

من تصانيفه أيضا «المسند الكبير» مرتب على الرجال؛ وكتاب «العلل»؛ وكتاب «سؤالات أحمد»؛ وكتاب «أوهام المحدثين».

[تذكرة الحفاظ ٢/١٥٠؛ وطبقات الحنابلة ١/٣٣٧؛ والأعلام للزركلي ٨/١١٨]

معاذ بن جبل (٢٠ ق هـ ــ ١٨ هـ)

هو معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، ابو عبد الرحمن. صحابي جليل. إمام الفقهاء. وأعلم الأمة بالحلال والحرام. أسلم وعمره ثماني عشرة سنة. شهد بيعة العقبة، ثم شهد بدراً وأحداً والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم.

جمع القرآن على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، وكان من الذين يفتون في ذلك العهد. بعثه النبي صلى الله عليه وسلم بعد غزوة تبوك قاضياً ومرشداً لأهل اليمن، وفي طبقات ابن سعد أنه أرسل معه كتاباً إليهم يقول فيه: «إني بعثت إليكم خير أهلي» قدم من اليمن إلى المدينة في خلافة أبي بكر ثم كان مع أبي عبيدة بن الجراح في غزو الشام. ولما أصيب أبو عبيدة في طاعون عمواس استخلف معاذا. وأقره عمر، فمات في ذلك العام.

[الإصابة في تميز الصحابة ٣/٤٢٦؛ وأسد الغابة ٤/٣٧٦؛ وحلية الأولياء ١/٢٢٨؛ والأعلام ٨/١٦٦]

معين الدين مسكين : ر: منلا مسكين

المغربي الرّشيدي (ــ ١٠٩٦ هـ)

هو أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد، المشهور بالمغربي الرشيدي. مغربي الأصل من أهل «رشيد» بمصر. وكانت ولادته ووفاته بها. كان فاضلاً صاحب براعة

وفصاحة. حفظ القرآن ببلده، وأخذ بها عن العلامة عبدالرحمن البرلّسي ومحمد الشاب وعلي الخياط. ثم قدم القاهرة، وجاور بالجامع الأزهر، وأخذ عن شيوخ كثيرين، ولازم العلاء الشبراملسي، وبه تخرج. برع في العلوم النقلية والعقلية. ورجع إلى بلده وصار بها شيخ الشافعية. وعكف على التدريس، وشهر بها شهرة كبيرة.

من مؤلفاته: حاشية على شرح المنهاج للرملي

[خلاصة الأثر ١/٢٣٢؛ والأعلام ١/١٤٥؛ ومعجم المطبوعات لسركيس ص٩٣٦؛ ومعجم المؤلفين ١/٢٧٢]

مكحول (ــ ١١٣ هـ)

مكحول قيل هو ابن سهراب، أبوعبد الله، ويقال: أبو أيوب، ويقال: أبو مسلم. مولى هذيل. أصله من الفرس. دمشقي. فقيه تابعي. أعتق بمصر، وجمع علمها، وانتقل في الأمصار. عده الزهري عالم أهل الشام وإمامهم. قال يحيى بن معين: كان قدرياً ثم رجع.

[تذكرة الحفاظ ١/١٠١؛ وتهذيب التهذيب ١٠/٢٨٩؛ والأعلام ٨/٢١٢]

منلا مسكين (ــ ٩٥٤ هـ)

هو معين الدين الهروي المعروف بمسكين، ومنلا مسكين. فقيه حنفي. نقل ابن عابدين في رسم المفتي (مجموع الرسائل ص١٣) عن شرح الأشباه لمحمد هبة الله أنه قال: «ومن الكتب الغريبة منلا مسكين على الكنز لعدم الاطلاع على حال مؤلفه» فكأنه مجهول الحال.

من تصانيفه شرح كنز الدقائق للنسفي في فروع الفقه الحنفي.

[له ترجمة موجزة في كشف الظنون ص ١٥١٥؛ ومعجم المؤلفين ١٢/٣١٣]

الموفق (الحنبلي)

هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة: ر: ابن قدامة

ن

النابلسي: ر: عبد الغني النابلسي

الناصر اللقاني: ر: اللقاني الناصر

نافع (ــ ١١٧ هـ)

نافع المدني أبوعبد الله مولى عبد الله بن عمر بن الخطاب. من أئمة التابعين بالمدينة. ديلمي الأصل، مجهول النسب. أصابه ابن عمر صغيراً في بعض مغازيه. كان علامة في فقه الدين، متفقاً على رياسته. أرسله عمر بن عبد العزيز إلى مصر ليعلّم أهلها السنن. كان كثير الرواية للحديث. ولا يعرف له خطأ في جميع ما رواه.

[الأعلام للزركلي ٨/٣١٩؛ وتهذيب التهذيب ١٠/٤١٢؛ ووفيات الأعيان ٢/١٥٠]

النخعي، إبراهيم بن يزيد: ر: إبراهيم النخعي

النَّسائي (٢١٥ ــ ٣٠٣ هـ)

وهو أحمد بن علي بن شعيب، النسائي الإمام المحدث صاحب السنن. أصله من (نسا) بخراسان. خرج منها، وجال في العالم الاسلامي يسمع الحديث ويلقى الشيوخ حتى برع. ثم استقر بمصر. قيل إن شرطه في الرواة أقوى من شرط البخاري ومسلم. خرج إلى دمشق فسئل عن فضائل معاوية، فأمسك، فضربوه في الجامع وأخرجوه. فخرج قاصداً مكة، ومات في الرملة بفلسطين.

من تصانيفه « السنن الكبرى » ؛ و « المجتبى » وهو السنن الصغرى ؛ و« الضعفاء » ؛ و« خصائص علي » ؛ و« فضائل الصحابة » .

[تذكرة الحفاظ ٢٤١/٢ ؛ والأعلام للزركلي ١٦٤/١ ؛ والبداية والنهاية ١٢٣/١١]

النَّسفي (ــ ٧١٠ وعند البعض ٧٠١ هـ)

هو عبد الله بن أحمد بن محمود ، أبو البركات حافظ الدين النسفي من أهل « إيزج » من كور « اصبهان » ووفاته فيها . فقيه حنفي. كان إماماً كاملاً مدققاً رأساً في الفقه والأصول ، بارعاً في الحديث ومعانيه . تفقه على الكردري وخواهر زاده . عده ابن كمال باشا من طبقة المقلدين القادرين على التميز بين القوي والضعيف ، وعده غيره من المجتهدين في المذهب .

من تصانيفه « كنز الدقائق » متن مشهور في الفقه ؛ و« الوافي » في الفروع ؛ و« الكافي » في شرح الوافي ؛ و« المنار » في أصول الفقه .

[الفوائد البهية ص ١٠١ ؛ والجواهر المضية ص ٢٧٠ ؛ والأعلام ١٩٢/٤]

نوح بن أبي مريم : ر : أبو عِصْمة

النووي (٦٣١ ــ ٦٧٦ هـ)

هو يحيى بن شرف بن مري بن حسن ، النووي (أو النواوي) أبو زكريا ، محيي الدين . من أهل نوى من قرى حوران جنوبي دمشق . علامة في الفقه الشافعي والحديث واللغة ، تعلم في دمشق ، وأقام بها زمناً .

من تصانيفه : « المجموع شرح المهذب » لم يكمله ؛ و« روضة الطالبين » ؛ و« المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج »

[طبقات الشافعية للسبكي ١٦٥/٥ ؛ والأعلام للزركلي ١٨٥/٩ ؛ والنجوم الزاهرة ٢٧٨/٧]

هـ

الهيتمي ، أحمد بن حجر : ر : ابن حجر الهيتمي

و

الواحدي (ــ ٤٦٨ هـ)

هو علي بن أحمد بن محمد الواحدي النيسابوري ، أبو الحسن . كان من أولاد التجار، أصله من ساوة (مدينة على جادة حجاج خراسان) . فقيه شافعي . واحد عصره في التفسير، كان إماما عالماً بارعاً محدثاً . توفي بنيسابور.

من تصانيفه : « البسيط » ؛ و « الوسيط » ؛ و« الوجيز» كلها في التفسير؛ و« أسباب النزول » .

[طبقات الشافعية لابن السبكي ٢٨٩/٣ ؛ والنجوم الزاهرة ١٠٤/٥ ؛ ومعجم المؤلفين ٢٦/٧]

الوليد بن أبي بكر المالكي (ــ ٣٩٢ هـ)

هو الوليد بن أبي بكر بن مخلد بن أبي زياد ، أبو العباس العمري وعند البعض الغمري . من أهل الاندلس . من علماء المالكية . إمام راوية حافظ . كان ثقة أمينا كثير السماع والكتابة في بلده وفي الغربة . سافر الكثير في بلاد الشام والعراق وخراسان وماوراء النهر، وعاد إلى بغداد . لقي في رحلته ألف شيخ بين محدث وفقيه

منهم أبو بكر الأبهري. وروى عنه أبو بكر الهروي وعبد الغني الحافظ.

من تصانيفه : « الوجازة في صحة القول بالإجازة»

[شجرة النور الزكية ص ٩٢ ؛ ونفح الطيب ٦٠٧/٢ ؛ وتاريخ بغداد ٤٥٠/١٣ ؛ والأعلام ١٣٩/٩]

ي

يحيى بن سعيد الأنصاري (ــ ١٤٣ هـ)

هو يحيى بن سعيد بن قيس الأنصاري النجاري، أبو سعيد. من أهل المدينة. تابعي. كان حُجة في الحديث، فقيهاً. وكان قاضياً على الحيرة. روى عنه الزهري ومالك والأوزاعي. وقال الثوري: كان يحيى أجل عند أهل المدينة من الزهري. شهد له أيوب بالفضل، فقال حين قدم من المدينة: « ما تركت بها أحداً أفقه من يحيى ابن سعيد».

[تهذيب التهذيب ٢٢١/١١ ؛ والنجوم الزاهرة ٣٥١/١ ؛ والأعلام للزركلي ١٨١/٩]

يحيى بن معين (١٥٨ ــ ٢٣٣ هـ)

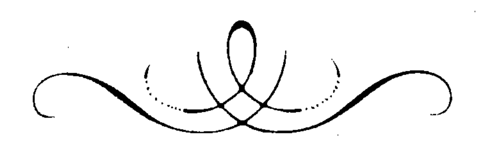
هو يحيى بن معين بن عون بن زياد المرّي بالولاء، البغدادي، أبو زكريا من أئمة الحديث ومؤرخي رجاله. نعته الذهبي بسيد الحفاظ. وقال ابن حجر العسقلاني: «إمام الجرح والتعديل» وقال ابن حنبل: «أعلمنا بالرجال». كان أبوه على خراج الري. فخلف له ثروة أنفقها في طلب الحديث. توفي بالمدينة حاجا.

من تصانيفه : « التاريخ والعلل » ؛ و «معرفة الرجال»

[الأعلام للزركلي ٢١٨/١٠ ؛ وتذكرة الحفاظ ١٦/٢ ؛ وتهذيب التهذيب ٢٨٠/١١ــ ٢٨٨]

يزيد بن أبي حبيب (٥٣ ــ ١٢٨ هـ)

هو يزيد بن أبي حبيب، سويد. أزدي بالولاء. كان أسود نوبياً، أصله من دنقلة. كان أحد ثلاثة جعل إليهم عمر بن عبد العزيز الفتيا بمصر. وكان أول من أظهر علوم الدين والفقه بمصر، وأخذ عنه الليث ومحمد بن إسحاق وغيرهما [تذكرة الحفاظ ١٢١/١، والتهذيب ١٣٨/١١ ؛ والزركلي]



فهرس تفصيلي



الصفحة	العنوان	الفقرات
٢٦٠	معلومية المنفعة	٣٢
٢٦٣	إجارة المشاع	٣٩
٢٦٣ ــ ٢٦٥	المطلب الثاني : الأجرة	٤٠ ــ ٤٤
٢٦٤	اثر الإخلال بشرط من الشروط الشرعية	٤٣
٢٦٥ ــ ٢٧١	الفصل الثالث : أحكام الإجارة الأصلية والتبعية	٤٥ ــ ٥٨
٢٦٥ ــ ٢٦٨	المطلب الأول : أحكام الإجارة الأصلية	٤٥ ــ ٥٠
٢٦٥	تملك المنفعة وتملك الاجرة و وقته	٤٦
٢٦٧	إيجار المستأجر العين لآخر	٤٩
٢٦٧	ايجار المستأجر لغير المؤجر بز يادة	٤٩/م
٢٦٨ ــ ٢٧١	المطلب الثاني : الأحكام التبعية التي يلتزم بها المؤجر والمستأجر	٥٢ ــ ٥٨
٢٦٨ ــ ٢٦٩	التزامات المؤجر	٥٢ ــ ٥٥
٢٦٨	أ ــ تسليم العين المؤجرة	٥٢
٢٦٩	ب ــ ضمان غصب العين	٥٤
٢٦٩	جـ ــ ضمان العيوب	٥٥
٢٧٠ ــ ٢٧١	التزامات المستأجر	٥٦ ــ ٥٨
٢٧٠	أ ــ دفع الأجرة (وحق المؤجر في حبس المعقود عليه)	٥٦
٢٧٠	ب ــ استعمال العين حسب الشرط أو العرف والمحافظة عليها	٥٧
٢٧٠	جـ ــ رفع المستأجر يده عن العين عند انتهاء الإجارة	٥٨
٢٧١ ــ ٢٧٦	الفصل الرابع : إنقضاء الإجارة	٥٩ ــ ٧٦
٢٧١	إنقضاء المدة	٦٠
٢٧١	انقضاء الإجارة بالإقالة	٦٢
٢٧١	إنقضاء الإجارة بهلاك المأجور	٦٣
٢٧١	فسخ الإجارة للعذر	٦٤
٢٧٣	توقف الفسخ على القضاء	٧٠
٢٧٣	انفساخ الإجارة بالموت	٧٢
٢٧٤	أثر بيع العين المؤجرة	٧٣

